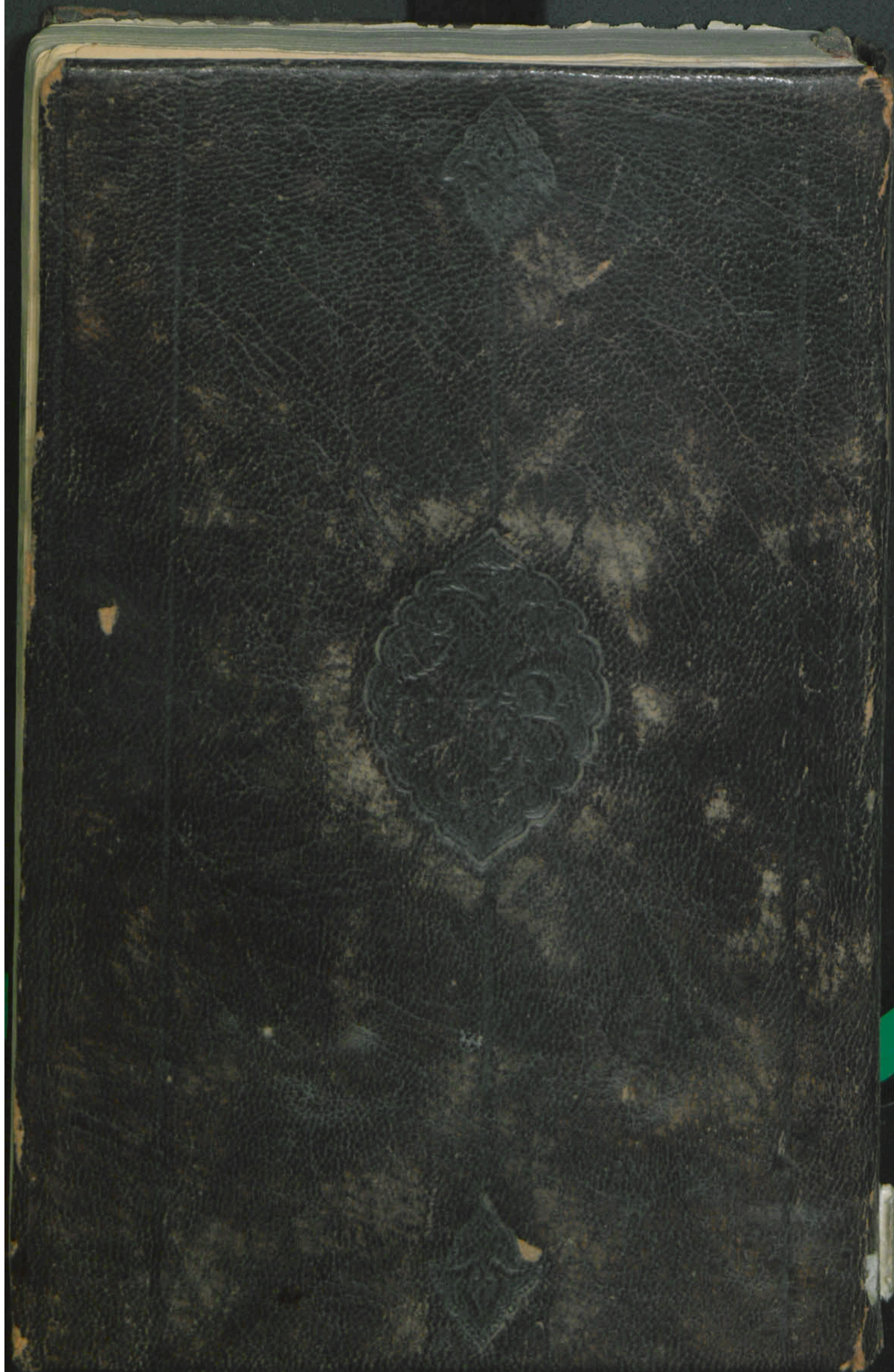


هذا الاختلاف يتوجه في الدراهم بضرب واحد وانما يغتفر هذا المقدار من الدم غير الدماء
الثلثة والحق بها بعض الاصحاب دم نجس العين لتضاعف النجاسة ولا نص فيه وقضية الاصل تقتضي
دخوله في العموم والعفو عن هذا المقدار مع اجتماعه موضع وفاق ومع تفرقه اقوال اجودها الحاقه
بالمجتمع ويكفي في الزايد عن المعفو عنه ازالة الزايد خاصة والثوب والبدن يضم بعضهما الى بعض على
اصح القولين ولو اصاب الدم وجهي الثوب فان تفشى من جانب الى اخر فواحد والا فاثنان واعتبر المصنف
في الذكرى في الوحدة مع التفشي رقة الثوب والا تعدد ولو اصابه مايع طاهر ففي بقاء العفو وعدمه
قولان للمصنف في الذكرى والبيان اجودهما الاول نعم يعتبر التقدير بهما ويعفى عما يعفى عن نجاسته
شيئان احدهما ثوب المربية للولد والثاني ما لا يتم صلوة الرجل فيه وحده لكونه لا يستر عورتيه
وسيأتي حكم الاول في لباس المصلي واما الثاني فلم يذكره لانه لا يتعلق ببدن المصلي ولا بثوبه
الذي هو شرط في الصلوة مع مراعاة الاختصار ويغسل الثوب مرتين بينهما عصر وهو كبس الثوب
بالمعتاد لاخراج الماء المغسول به وكذا بعد الاخيرة ولا وجه لتركه والتثنية منصوص
في البول وحمل المصنف غيره عليه من باب مفهوم الموافقة لان غيره اشد نجاسة وهو ممنوع بل هي اما مساوية
او اضعف حكما ومن ثم عفي عن قليل الدم دونه فالاكتفاء بالمرة في غير البول اقوى عملا
باطلاق الامر وهو اختيار المصنف في البيان جزما وفي الذكرى والدروس بضرب من التردد ويستثنى
من ذلك بول الرضيع فلا يجب عصره ولا تعدد غسله وهما ثابتان في غيره الا في الكثير والجاري
بناء على عدم اعتبار كثرته فيسقطان فيهما ويكتفي بمجرد وضعه فيهما مع اصابة الماء لمحل النجاسة وزوال
عينها ويصب على البدن مرتين في غيرهما بناء على اعتبار التعدد مطلقا وكذا ما اشبه
البدن مما تنفصل الغسالة عنه بسهولة كالحجر والخشب وكذا الاناء وان كان يكفي الماء
فيه بحيث يصيب النجس وافرغ منه ولو بآلة لا تعود اليه ثانيا الا طاهرة سواء في ذلك المثبت
وغيره وما يشق قلعه وغيره فان ولغ فيه اي في الاناء كلب بان شرب مما فيه بلسانه
قدم عليهما اي على الغسلتين بالماء مسحه بالتراب الطاهر دون غيره مما اشبهه وان تعذر
او خيف فساد المحل والحق بالولوغ لطعه الاناء دون مباشرته له بساير اعضائه ولو تكرر
الولوغ تداخل كغيره من النجاسات المجتمعة وفي الاثناء يستأنف ولو غسله في الكثير كفت المرة بعد
التعفير ويستحب السبع بالماء في الولوغ خروجا من خلاف من اوجبها وكذا يستحب السبع
في الفارة والخنزير للامر بها في بعض الاخبار التي لم تنهض حجة على الوجوب ومقتضى اطلاق العبارة



الاجتزاء فيهما بالمرتين كغيرهما والاقوى في ولوغ الخنزير وجوب السبع بالماء لصحة روايته وعليه المصنف في باقي كتبه ويستحب الثلث في الباقي من النجاسات للامر به في بعض الاخبار والغسالة وهي الماء المنفصل عن المحل المغسول بنفسه او بالعصر كالمحل قبلها اي قبل خروج تلك الغسالة فان كانت من الغسلة الاولى وجب غسل ما اصابته تمام العدد او من الثانية فتنقص واحدة وهكذا وهذا يتم فيما يغسل مرتين لا لخصوص النجاسة اما المخصوص كالولوغ فلا لان الغسالة لا تسمى ولوغا ومن ثم لو وقع لعابه في الاناء بغير لم يوجب حكمه وما ذكره المصنف اجود الاقوال في المسئلة وقيل ان الغسالة كالمحل قبل الغسل مطلقا وقيل بعده فتكون طاهرة مطلقا وقيل بعدها في يستثنى من ذلك ماء الاستنجاء فغسالته طاهرة مطلقا ما لم يتغير بالنجاسة او يصب بنجاسة خارجة عن حقيقة الحدث المستنجى منه او محله **الرابعة** المطهر عشرة الماء وهو مطهر مطلقا من ساير النجاسات التي تقبل التطهير والارض تطهر باطن النعل وهو اسفله الملاصق للارض واسفل القدم مع زوال عين النجاسة بها عنهما بمشي ودلك وغيرهما والحجر والرمل من اصناف الارض ولو لم يكن للنجاسة جرم ولا رطوبة كفى مسمى الامساس ولا فرق في الارض بين الجافة والرطبة ما لم يخرج عن اسم الارض وهل يشترط طهارتها وجهان واطلاق النص والفتوى يقتضي عدمه والمراد بالنعل ما يجعل اسفل الرجل للمشي وقاية من الارض ونحوها ولو من خشب وخشبة الاقطع كالنعل والتراب في الولوغ فانه جزء علة للتطهير فهو مطهر في الجملة والجسم الطاهر غير اللزج ولا الصقيل في غير المتعدي من الغائط والشمس ما جففته باشراقها عليه وزال عين النجاسة عنه من الحصر والبواري ومن المنقول ما لا ينقل عادة مطلقا من الارض واجزائها والنبات والاخشاب والابواب المثبتة والاوتاد الداخلة والاشجار والفواكه الباقية عليها وان حان اوان قطافها ولا يكفي تجفيف الحرارة لانها لا تسمى شمسا ولا الهواء المنفرد بطريق اولى نعم لا يضر انضمامه اليها ويكفي في طهر الباطن الاشراق على الظاهر مع جفاف الجميع بخلاف المتعدد الملاصق اذا اشرق على بعضه والنار ما احالته رمادا او دخانا لا خزفا وآجرا في اصح القولين وعليه المصنف في غير البيان وفيه قوى قول الشيخ بالطهارة فيهما ونقص البئر بنزح المقدر منه وكما يطهر البئر بذلك فكذا حافاته والات النزح والمباشر وما يصحبه حالته وذهاب ثلثي العصير مطهر للثلث الاخر على القول بنجاسته والالات والمزاول والاستحالة كالميتة والعذرة تصير ترابا ودودا والنطفة والعلقة تصير حيوانا غير الثلثة والماء النجس بولا لحيوان مأكول ولبنا ونحو ذلك

والانقلاب كالخمر يصير خلا وكذا العصير بعد غليانه واشتداده والاسلام مطهر لبدن المسلم من نجاسة الكفر وما يتصل به من شعر ونحوه لا لغيره كثيابه وتطهر العين والانف والفم باطنها وكل باطن كالاذن والفرج بزوال العين ولا يطهر بذلك ما فيه من الاجسام الخارجة عنه كالطعام والكحل اما الرطوبة الحادثة فيه كالريق والدمع فبحكمه وطهر ما يتخلف في الفم من بقايا الطعام ونحوه بالمضمضة مرتين على ما اختاره المصنف من العدد ومرة في غير نجاسة البول على ما اخترناه ثم الطهارة على ما علم من تعريفها اسم للوضوء والغسل والتيمم الرافع للحدث او المبيح للصلوة على المشهور او مطلقا على ظاهر التقسيم فهنا اصول ثلثة **الاول** في الوضوء بضم الواو اسم للمصدر فان مصدره التوضؤ على وزن التعلم واما الوضوء بالفتح فهو الماء الذي يتوضأ به واصله من الوضاءة وهي النظافة والنضارة من ظلمة الذنوب وموجبه البول والغائط والريح من الموضع المعتاد او من غيره مع انسداده واطلاق الموجب على هذه الاسباب باعتبار ايجابها الوضوء عند التكليف بما هو شرط فيه كما يطلق عليها الناقض باعتبار عروضها للمتطهر والسبب اعم منهما مطلقا كما ان بينهما عموما من وجه فكان التعبير بالسبب اولى والنوم الغالب على السمع والبصر بل على مطلق الاحساس ولكن الغلبة على السمع تقتضي الغلبة على سائرها فلذا خصه اما البصر فهو اضعف من كثير منها فلا وجه لتخصيصه ومزيل العقل من جنون وسكر واغماء والاستحاضة على وجه يأتي تفصيله وواجبه اي واجب الوضوء النية وهي القصد الى فعله مقارنة لغسل الوجه المعتبر شرعا وهو اوله من اعلاه لان ما دونه لا يسمى غسلا شرعا ولان المقارنة تعتبر لاول افعال الوضوء والابتداء بغير الاعلى لا يعد فعلا مشتملة على قصد الوجوب ان كان واجبا بان كان في وقت عبادة واجبة مشروطة به والا نوى الندب ولم يذكره لانه خارج عن الغرض والتقرب الى الله تعالى بان يقصد فعله لله امتثالا لامره او موافقة لطاعته او طلبا للرفعة عنده بواسطته تشبيها بالقرب المكاني او مجردا عن ذلك فانه تعالى غاية كل مقصد والاستباحة مطلقا او الرفع حيث يمكن والمراد رفع حكم الحدث والا فالحدث اذا وقع لا يرتفع ولا شبهة في اجزاء النية المشتملة على جميع ذلك وان كان في وجوب ما عدا القربة نظر لعدم نهوض دليل عليه اما القربة فلا شبهة في اعتبارها في كل عبادة وكذا تمييز العبادة عن غيرها حيث يكون الفعل مشتركا الا انه لا اشتراك في الوضوء حتى في

الوجوب والندب لانه في وقت العبادة الواجبة المشروطة به لا يكون الا واجبا وبدونه ينتفي
وجري الماء بان ينتقل كل جزء من الماء عن محله الى غيره بنفسه او بمعين على ما دارت عليه
الابهام بكسر الهمزة والوسطى من الوجه عرضا وما بين القصاص مثلث القاف وهو منتهى منبت
شعر الراس الى آخر الذقن بالذال المعجمة والقاف المفتوحة طولا مراعيا في ذلك مستوى الخلقة في
الوجه واليدين ويدخل في الحد مواضع التحذيف وهي ما بين منتهى العذار والنزعة المتصل بشعر الراس
والعذار والعارض لا النزعتان بالتحريك وهما البياضان المكتنفان للناصية وتخليل خفيف الشعر
وهو ما ترى البشرة من خلاله في مجلس التخاطب دون الكثيف وهو خلافه والمراد بتخليله ادخال الماء
خلاله لغسل البشرة المستورة به اما الظاهرة خلاله فلا بد من غسلها كما يجب غسل جزء
آخر مما جاورها من المستور من باب المقدمة والاقوى عدم وجوب تخليل الشعر مطلقا وفاقا للمص في
الذكرى والدروس والمعظم ويستوي في ذلك شعر اللحية والشارب والخد والعذار والحاجب
والعنفقة والهدب ثم غسل اليد اليمنى من المرفق بكسر الميم وفتح الفاء او بالعكس وهو مجمع عظمي الذراع
والعضد لا من المفصل الى اطراف الاصابع ثم غسل اليسرى كذلك وغسل ما اشتملت عليه
الحدود من لحم زائد وشعر ويد واصبع دون ما خرج وان كان يدا الا ان تشتبه الاصلية فتغسلان معا
من باب المقدمة ثم مسح مقدم الراس او شعره الذي لا يخرج بمده عن حده ويكفي المط الراس
فعليا لاسمه علما نص عليه بمسماه اي مسمى المسح ولو بجزء من اصبع ممرا له على الممسوح ليتحقق اسمه
لا بمجرد وضعه ولا حد لاكثره نعم يكره الاستيعاب الا ان يعتقد شرعيته فيحرم وان كان
الفضل في مقدار ثلث اصابع ثم مسح بشرة ظهر الرجل اليمنى من رؤس الاصابع الى الكعبين وهما
قبتا القدمين على الاصح وقيل الى اصل الساق وهو مختاره في الالفية ثم مسح ظهر اليسرى كذلك
بمسماه في جانب العرض ببقية البلل الكائن على اعضاء الوضوء من مائه اي في المحلين
ويفهم من اطلاق المسحين انه لا ترتيب فيهما في نفس العضو فيجوز النكس فيه دون الغسل للدلالة عليه بمن والى
وهو كذلك فيهما على اصح القولين وفي الدروس رجح منع النكس في الراس دون الرجلين وفي
البيان عكس ومثله في الالفية مرتبا بين اعضاء الغسل والمسح بان يبتدي بغسل الوجه ثم
باليد اليمنى ثم اليسرى ثم بمسح الراس ثم الرجل اليمنى ثم اليسرى فلو عكس اعاد على ما يحصل معه الترتيب
مع بقاء الموالاة واسقط المص في غير الكتاب الترتيب بين الرجلين مواليا في فعله بحيث لا يجف
السابق من الاعضاء على العضو الذي هو فيه مطلقا على اشهر الاقوال والمعتبر في الجفاف الحسي لا

التقديري ولا فرق فيه بين العامد والناسي والجاهل وسننه السواك وهو
دلك الاسنان بعود وخرقة واصبع ونحوها وافضله الغصن الاخضر واكمله الاراك
ومحله قبل غسل الوضوء الواجب والندب كالمضمضة ولو اخره عنه اجزا واعلم ان السواك
سنة مطلقا ولكنه يتاكد في مواضع منها الوضوء والصلوة وقراءة القران و
اصفرار الاسنان وغيره والتسمية وصورتها بسم الله وبالله ويستحب اتباعها بقوله
اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين ولو اقتصر على بسم الله اجزا ولو نسيها ابتداء
تداركها حيث ذكر قبل الفراغ كالاكل وكذا لو تركها عمدا وغسل اليدين من الزندين
مرتين من حدث النوم والبول والغائط لا من مطلق الحدث كالريح على المشهور وقيل من الاولين مرة
وبه قطع في الذكرى وقيل مرة في الجميع واختاره في النفلية وثلثا من الغائط على المشهور
ولو اجتمعت الاسباب تداخلت ان تساوت والا دخل الاقل تحت الاكثر وليكن الغسل
قبل ادخالهما الاناء الذي يمكن الاغتراف منه لدفع النجاسة الوهمية او تعبدا ولا يعتبر
كون الماء قليلا لاطلاق النص خلافا للعلامة حيث اعتبره والمضمضة وهي ادخال الماء
الفم وادارته فيه والاستنشاق وهو جذبه الى داخل الانف وتثليثهما بان يفعل كل
واحد منهما ثلثا ولو بغرفة وبثلث افضل وكذا يستحب تقديم المضمضة اجمع على الاستنشاق
والعطف بالواو لا يقتضيه وتثنية الغسلات الثلث بعد تمام الغسلة الاولى في المشهور
وانكرها الصدوق والدعاء عند كل فعل من الافعال الواجبة والمستحبة المتقدمة
بالماثور وبداءة الرجل في غسل اليدين بالظهر وفي الغسلة الثانية بالبطن عكس المراة فان
السنة لها البداءة بالبطن والختم بالظهر كذا ذكره الشيخ وتبعه عليه المص
هنا وجماعة والموجود في النصوص بداءة الرجل بظهر الذراع والمراة بباطنه من غير فرق فيهما
بين الغسلتين وعليه الاكثر ويتخير الخنثى بين البداءة بالظهر والبطن على المشهور وفي
الوظيفتين على المذكور والشاك فيه اي في الوضوء في اثنائه يستانف والمراد بالشاك
فيه نفسه في الاثناء الشاك في نيته لانه اذا شك فيها فالاصل عدمها ومع ذلك لا يعتد
بما وقع من الافعال بدونها وبهذا يصدق الشك في اثنائه واما الشك في انه هل توضأ
او هل شرع فيه ام لا فلا يتصور تحققه في الاثناء وقد ذكر المص في مختصريه الشك
في النية في اثناء الوضوء وانه يستانف ولم يعبر بالشك في الوضوء الا هنا والشاك فيه بعد الحكم

بعده اي بعد الفراغ لا يلتفت كما لو شك في غيرها من الافعال والشاك في البعض يأتي به اي بذلك البعض المشكوك فيه اذا وقع الشك على حاله اي حال الوضوء بحيث لم يكن فرغ منه وان كان قد تجاوز ذلك البعض الا مع الجفاف للاعضاء السابقة عليه فيعيد لفوات الموالاة ولو شك في بعضه بعد انتقاله عنه وفراغه منه لا يلتفت والحكم منصوص متفق عليه والشاك في الطهارة مع تيقن الحدث محدث لاصالة عدم الطهارة والشاك في الحدث مع تيقن الطهارة متطهر اخذا بالمتيقن والشاك فيهما اي في المتأخر منهما مع تيقن وقوعهما محدث لتكافؤ الاحتمالين ان لم يستفد من الاتحاد والتعاقب حكما آخر هذا هو الاقوى والمشهور ولا فرق بين ان يعلم حاله قبلهما بالطهارة او بالحدث او يشك وقد يقال انه يأخذ مع علمه بحاله ضد ما علمه لانه ان كان متطهرا فقد علم نقض تلك الحالة وشك في ارتفاع الناقض لجواز تعاقب الطهارتين وان كان محدثا فقد علم انتقاله عنه بالطهارة وشك في انتقاضها بالحدث لجواز تعاقب الاحداث ويشكل بان المتيقن حينئذ ارتفاع الحدث السابق اما اللاحق المتيقن وقوعه فلا وجواز تعاقبه لمثله متكافئ لتأخره عن الطهارة ولا مرجح ولو كان المتحقق طهارة رافعة وقلنا بان المجدد لا يرفع او قطع بعدمه توجه الحكم بالطهارة في الاول كما انه لو علم عدم تعاقب الحدثين بحسب عادته او في هذه الصورة تحقق الحكم بالحدث في الثاني الا انه خارج عن موضع النزاع بل ليس من حقيقة الشك في شيء الا بحسب ابتدائه وبهذا يظهر ضعف القول باستصحاب الحالة السابقة بل بطلانه.

مسائل

يجب على المتخلي ستر العورة قبلا ودبرا عن ناظر محترم وترك استقبال القبلة بمقاديم بدنه واستدبارها كذلك في البناء وغيره وغسل البول بالماء مرتين كما مر وكذا يجب غسل الغائط بالماء مع التعدي للمخرج بان تجاوز حواشيه وان لم يبلغ الالية والا يتعد الغائط المخرج فثلاثة احجار طاهرة جافة قالعة للنجاسة ابكار لم يستنج بها بحيث تنجست به او بعد طهارتها ان لم تكن ابكارا ونجست ولو لم تنق بالثلاثة فالمكملة للعدد بعد نقاء المحل كفت من غير اعتبار الطهر وفصاعدا عن الثلاثة ان لم ينق المحل بها او شبهها من خرق وخزف او اعواد ونحو ذلك من الاجسام القالعة للنجاسة غير المحترمة ويعتبر العدد في ظاهر النص وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة فلا يجزي ذو الجهات الثلاث وقطع المص في غير الكتاب بالاجزاء ويمكن ادخاله على مذهبه في شبهها واعلم ان الماء مجز مطلقا بل هو افضل من الاحجار

على تقدير اجزائها وليس في عبارته هنا ما يدل على اجزاء الماء في غير المتعدي نعم يمكن استفادته من قوله سابقا الماء مطلقا ولعله اجتزأ به ويستحب التباعد عن الناس بحيث لا يرى تأسيا بالنبي صلى الله عليه وآله فانه لم ير قط على بول ولا غائط والجمع بين المطهرين الماء والاحجار مقدما للاحجار في المتعدي وغيره مبالغة في التنزيه ولازالة العين والاثر على تقدير اجزاء الحجر ويظهر من اطلاق المطهر استحباب عدد من الاحجار يطهر ويمكن تأديه بدونه لحصول الغرض وترك استقبال جرم النيرين الشمس والقمر بالفرج اما مع حجبهما فلا بأس وترك استقبال الريح واستدبارها بالبول والغائط لاطلاق الخبر ومن ثم اطلق المص وان قيد في غيره بالبول وتغطية الرأس ان كان مكشوفا حذرا من وصول الرائحة الخبيثة الى دماغه وروي التقنع معا والدخول بالرجل اليسرى ان كان بناء والا جعلها آخر ما يقدمه والخروج باليمنى كما وصفناه عكس المسجد والدعاء في احواله التي ورد استحباب الدعاء فيها وهو عند الدخول وعند الفعل وعند رؤية الماء والاستنجاء وعند مسح بطنه اذا قام من موضعه بالمأثور والاعتماد على الرجل اليسرى وفتح اليمنى والاستبراء وهو طلب براءة المحل من البول بالاجتهاد الذي هو مسح ما بين المقعدة واصل القضيب ثلاثا ونتره ثلاثا والتنحنح ثلاثا حالة الاستبراء ونسبه المص في الذكرى الى سلار لعدم وقوفه على مأخذه والاستنجاء باليسار لانها موضوعة للادنى كما ان اليمين للاعلى كالاكل والوضوء ويكره باليمين مع الاختيار لانه من الجفاء ويكره البول قائما حذرا من تخبيل الشيطان ومطمحا به في الهواء للنهي عنه وفي الماء جاريا وراكدا للتعليل في اخبار النهي بان للماء اهلا فلا تؤذهم بذلك والحدث في الشارع وهو الطريق المسلوك والمشرع وهو طريق الماء للواردة والفناء بكسر الفاء وهو ما امتد من جوانب الدار وهو حريمها خارج المملوك منها والملعن وهو مجمع الناس او منزلهم او قارعة الطريق او ابواب الدور وتحت الشجرة المثمرة وهي ما من شأنها ان تكون مثمرة وان لم تكن كذلك بالفعل ومحل الكراهة ما يمكن ان تبلغه الثمار عادة وان لم تكن تحتها وفي النزال وهو موضع الظل المعد لنزولهم او ما هو اعم منه كالمحل الذي يرجعون اليه وينزلون به من فاء يفيء اذا رجع والجحرة بكسر الجيم ففتح الحاء والراء المهملتين جمع جحر بالضم فالسكون وهي بيوت الحشار والسواك حالته روي انه يورث البخر والكلام الا بذكر الله تعالى

والاكل والشرب لما فيه من المهانة والحمل ويجوز حكاية الاذان اذا سمعه على المشهور
وذكر الله لا يشمله اجمع لخروج الحيعلات منه ومن ثم حكاه المص في الذكرى بقوله
وقيل وقراءة آية الكرسي وكذا مطلق حمد الله وشكره وذكره لا يحسن على
كل حال وللضرورة كالتكلم لحاجة يخاف فوتها لو اخره الى ان يفرغ ويستثنى ايضا الصلوة على النبي
عند سماع ذكره والحمد لله عند العطاس منه ومن غيره وهو من الذكر ومما قيل باستحباب
التسميت منه ايضا ولا يخفى وجوب رد السلام وان كره السلام عليه وفي كراهة رده مع
تادي الواجب برد غيره وجهان واعلم ان المراد بالجواز في حكاية الاذان وما في معناها
الاعم لانه مستحب لا يستوي طرفاه والمراد منه هنا الاستحباب لانه عبادة لا تقع الا راجحة وان وقعت
مكروهة فكيف اذا انتفت الكراهة **الفصل الثاني** في الغسل وموجبه ستة الجنابة
والحيض والاستحاضة مع غمس القطنة سواء سال عنها ام لا الا انه موجب في الجملة والنفاس
ومس الميت النجس في حالة كونه آدميا فخرج الشهيد والمعصوم ومن تم غسله الصحيح وان كان
متقدما على الموت كمن قدمه ليقتل فقتل بالسبب الذي اغتسل له وخرج بالادمي غيره من
الميتات الحيوانية فانها وان كانت نجسة الا ان مسها لا يوجب غسلا بل هي كغيرها من النجاسات
في اصح القولين وقيل يجب غسل ما مسها وان لم يكن برطوبة والموت المعهود شرعا وهو موت المسلم
من حكمه عن الشهيد ثم موجب الجنابة شيئان احدهما الانزال للمني يقظة ونوما والثاني
غيبوبة الحشفة وما في حكمها كقدرها من مقطوعها قبلا او دبرا من آدمي وغيره حيا وميتا
فاعلا وقابلا انزل الماء اولا ومتى حصلت الجنابة لمكلف باحد الامرين تعلقت به الاحكام
المذكورة فيحرم عليه قراءة العزائم الاربع وابعاضها حتى البسملة وبعضها اذا قصدها لاحدها و
اللبث في المساجد مطلقا والجواز في المسجدين الاعظمين بمكة والمدينة ووضع شيء فيها
اي في المساجد مطلقا وان لم يستلزم الوضع اللبث بل لو طرحه من خارج ويجوز الاخذ منها
ومس خط المصحف وهو كلماته وحروفه المفردة وما قام مقامها كالشدة والهمزة
بجزء من بدنه تحله الحيوة او باسم الله تعالى مطلقا او باسم النبي او احد الائمة عليهم السلم المقصود
بالكتابة ولو على درهم او دينار في المشهور ويكره له الاكل والشرب حتى يتمضمض
ويستنشق او يتوضا فان اكل قبل ذلك خيف عليه البرص وروي انه يورث الفقر وتعدد
بتعدد الاكل والشرب الا مع التوالي عادة لا مع الانزال والنوم الا بعد الوضوء وغايته هنا

ايقاع النوم على الوجه الكامل وهو غير مبيح اما لان غايته الحدث او لان المبيح
هو الغسل خاصة والخضاب بحناء وغيره وكذا يكره له ان يختضب وهو مختضب
وقراءة ما زاد على سبع آيات في جميع اوقات جنابته وهل يصدق العدد بالاية
المكررة سبعا وجهان والجواز في المساجد غير المسجدين بان يكون للمسجد بابان فيدخل
من احدهما ويخرج من الآخر وفي صدقه بالواحد من غير مكث وجه نعم ليس له التردد في جوانبه
بحيث يخرج عن المجتاز وواجبه النية وهي القصد الى فعله متقربا وفي اعتبار الوجوب و
الاستباحة او الرفع ما مر مقارنة لجزء من الرأس ومنه الرقبة ان كان مرتبا ولجزء من البدن
ان كان مرتمسا بحيث يتبعه الباقي بغير مهلة وغسل الرأس والرقبة اولا ولا ترتيب بينهما
لانهما فيه عضو واحد ولا ترتيب في نفس اعضاء الغسل بل بينها كاعضاء مسح الوضوء
بخلاف اعضاء غسله فانه فيها وبينها ثم غسل الجانب الايمن ثم الايسر كما وصفناه و
العورة تابعة للجانبين ويجب ادخال جزء من حدود كل عضو من باب المقدمة كالوضوء
وتخليل مانع وصول الماء الى البشرة بان يدخل الماء خلاله الى البشرة على وجه الغسل
ويستحب الاستبراء للمنزل لا لمطلق الجنب بالبول لئلا يخرج بعده شيء من المني الخارج ثم بالاجتهاد بما تقدم
من الاستبراء وفي الحاقه به للمرأة قول فتستبرئ عرضا اما بالبول فلا لاختلاف المخرجين
والمضمضة والاستنشاق كما مر بعد غسل اليدين ثلثا من الزندين وعليه المص في
الذكرى وقيل من المرفقين ولخاتم في الغسلية والاطلاق في غيرهما كما هنا و
كلاهما مؤد للسنة وان كان الثاني اولى والموالاة بين الاعضاء بحيث كلما
فرغ من عضو شرع في الآخر وفي غسل نفس العضو لما فيه من المسارعة الى الخير والتحفظ من طرو
المفسد ولا يجب في المشهور الا لعارض كضيق وقت العبادة المشروطة به وخوف فجأة الحدث
للمستحاضة ونحوها وقد يجب بالنذر لانه راجح ونقض المرأة الضفائر جمع ضفيرة وهي
العقيصة المجدولة من الشعر وخص المرأة لانها مورد النص والا فالرجل كذلك لان
الواجب غسل البشرة دون الشعر وانما استحب النقض للاستظهار والنص وتثليث الغسل
لكل عضو من اعضاء البدن الثلثة بان يغسله ثلث مرات وفعله اي الغسل بجميع
سننه الذي من جملته تثليثه بصاع لا ازيد وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله
الوضوء بمد والغسل بصاع وسياتي اقوام يستقلون ذلك فاولئك على خلاف سنتي

والثابت على نسخ معي في خطبة القدس ولو وجد المجنب البلل المشتبه بعد الاستبراء
بالبول او الاجتهاد مع تعذره لم يلتفت وبدونهما اي بدون الاستبراء باحد الامرين يغتسل ولو وجد
بعد البول من دون الاستبراء بعده وجب الوضوء خاصة اما الاجتهاد بدون البول مع امكانه
فلا حكم له والصلوة السابقة على خروج البلل المذكور صحيحة لارتفاع حكم السابق
والخارج حدث جديد وان كان قد خرج عن محله الى محل آخر وفي حكمه ما لو احسّ به
فامسكه وصلى ثم اطلقه ويسقط الترتيب بين الاعضاء الثلاثة بالارتماس وهو غسل البدن
اجمع دفعة واحدة عرفية وكذا ما اشبهه كالوقوف تحت المجرى والمطر الغزيرين لان البدن
يصير عضوا واحدا ويعاد غسل الجنابة بالحدث الاصغر في اثنائه على الاقوى عند المصنف رحمه الله
وقيل لا اثر له مطلقا وفي ثالث يوجب الوضوء خاصة وهو الاقرب وقد حققنا القول في
ذلك برسالة مفردة اما غير غسل الجنابة من الاغسال فيكفي اتمامه مع الوضوء قطعا
وربما خرج بعضهم بطلانه كالجنابة وهو ضعيف جدا واما الحيض فهو ما اي الدم الذي تراه
المرأة بعد اكمال تسع سنين وقبل ستين سنة ان كانت المرأة قرشية وهي المنتسبة
بالاب الى النضر بن كنانة وهي اعم من الهاشمية فمن علم انتسابها الى قريش بالاب لزمها حكمها
والا فالاصل عدم كونها منها او نبطية منسوبة الى النبط وهم على ما ذكره الجوهري قوم
ينزلون البطائح بين العراقين والحكم فيها مشهور ومستنده غير معلوم واعترف المصنف
بعدم وقوفه فيها على نص والاصل يقتضي كونها كغيرها وان لا تكن كذلك فالخمسون سنة
مطلقا غاية امكان حيضها واقله ثلاثة ايام متوالية فلا يكفي كونها في جملة عشرة
على الاصح واكثره عشرة ايام فما زاد عنها ليس بحيض اجماعا وهو اسود او احمر
حار له دفع وقوة عند خروجه غالبا قيد بالغالب ليندرج فيه ما امكن كونه
حيضا فانه يحكم به وان لم يكن كذلك كما نبه عليه بقوله ومتى
امكن كونه اي الدم حيضا بحسب حال المرأة بان تكون بالغة غير يائسة ومدته بان لا ينقص
عن ثلاثة ايام ولا يزيد عن عشرة ودوامه كتوالي الثلاثة ووصفه كالقوي مع التميز ومحله
كالجانب ان اعتبرناه ونحو ذلك حكم به وانما اعتبر الامكان بعد استقراره فيما
يتوقف عليه كايام الاستظهار فان الدم فيها يمكن كونه حيضا الا ان الحكم
فيها موقوف على عدم عبور العشرة ومثله القول في اول رؤيته مع انقطاعه قبل الثلاثة

ولو تجاوز الدم العشرة فذات العادة الحاصلة باستواء الدم مرتين اخذا وانقطاعا سواء
كان في وقت واحد بان رأت في اول شهرين سبعة مثلا ام في وقتين كان رأت السبعة في
اول شهر وآخره فان السبعة تصير عادة وقتية وعددية في الاول وعددية في الثاني فاذا تجاوز
عشرة تأخذها اي العادة فتجعلها حيضا والفرق بين العادتين الاتفاق على تحيض الاولى برؤية
الدم والخلاف في الثانية فقيل انها فيه كالمضطربة لا تتحيض الا بعد ثلاثة والاقوى انها كالاولى
ولو اعتادت وقتا خاصة بان رأت في اول شهر سبعة وفي اول آخر ثمانية فهي مضطربة العدد
لا ترجع اليه عند التجاوز وان افاد الوقت تحيضها برؤيته فيه بعد ذلك كالاولى ان الحقناها
بالمضطربة وذات التمييز وهي التي ترى الدم انواعا تأخذه بان تجعل القوي حيضا والضعيف
استحاضة بشرط عدم تجاوز حديه قلة وكثرة وعدم قصور الضعيف وما يضاف اليه
من ايام النقاء عن اقل الطهر وتعتبر القوة بثلاثة اللون فالاسود قوي الاحمر وهو قوي
الاشقر وهو قوي الاصفر وهو قوي الاكدر والرائحة فذو الرائحة الكريهة
قوي ما لا رائحة له وما له رائحة اضعف والقوام فالثخين قوي الرقيق وذو الثلاث قوي
ذي الاثنين وهو قوي ذي الواحد وهو قوي العادم ولو استوى العدد وان كان مختلفا
فلا تمييز وحكم الرجوع الى التمييز ثابت في المبتدأة بكسر الدال وفتحها وهي من لم تستقر
لها عادة اما لابتدائها او بعده مع اختلافه عددا ووقتا والمضطربة وهي من نسيت عادتها
وقتا او عددا او معا وربما اطلقت على ذلك وعلى من تكرر لها الدم مع عدم استقرار
العادة وتختص المبتدأة على هذا بمن رأته اول مرة والاول اشهر وتظهر فائدة الاختلاف في
رجوع ذات القسم الثاني من المبتدأة الى عادة اهلها وعدمه ومع فقده اي فقد التمييز بان
اتحد الدم المتجاوز لونا وصفة او اختلف ولم يحصل شرطه تأخذ المبتدأة عادة اهلها
واقاربها من الطرفين او احدهما كالاخت والعمة والخالة وبناتهن فان اختلفن في
العادة وان غلب بعضهن فاقرانها وهن من قاربتها في السن عادة واعتبر المصنف في كتبه الثلاثة
فيهن وفي الاهل اتحاد البلد لاختلاف الامزجة باختلافه واعتبر في الذكرى ايضا
الرجوع الى الاكثر عند الاختلاف وهو جيد وانما اعتبر في الاقران الفقدان دون
الاهل لامكانه فيهن دونهن اذ لا اقل من الام لكن قد يتفق الفقدان بموتهن وعدم
العلم بعادتهن ولذا عبر في غيره بالفقدان والاختلاف فيهما فان فقدن الاقران

او اختلفن فكالمضطربة فى الرجوع الى الروايات وهى اخذ عشرة ايام من شهر وثلثة
من اخر مخيرة فى الابتداء بما شاءت منهما او سبعة سبعة من كل شهر او ستة
ستة مخيرة فى ذلك وان كان الافضل لها اختيار ما يوافق مزاجها منها فتاخذ ذات المزاج
الحار السبعة والبارد الستة والمتوسط الثلثة والعشرة وتتخير فى وضع ما اختارته
حيث شاءت من ايام الدم وان كان الاولى الاول ولا اعتراض للزوج فى ذلك هذا فى الشهر
الاول اما ما بعده فتاخذ ما يوافقه وقتا وهذا اذا نسيت المضطربة الوقت والعدد
معا اما لو نسيت احدهما خاصة فان كان الوقت اخذت العدد كالروايات والعدد
جعلت ما تيقن من الوقت حيضا اولا او اخرا او ما بينهما واكملته باحدى الروايات
على وجه يطابق فان ذكرت اوله اكملته ثلثة متيقنة واكملته بعدد مروى
او اخره تحيضت بيومين قبله متيقنة وعملها بتمام الرواية او وسطه المحفوف بمتساويين
وانه يوم حفته بيومين واختارت رواية السبعة لتطابق الوسط او يومان حفتهما
بمثلهما فتيقنت اربعة واختارت رواية الستة محتمل قبل المتيقن يوما وبعده يوما او لو
بمعنى الاثناء مطلقا حفته بيومين متيقنة واكملت باحدى الروايات متقدمة او
متاخرة او بالتفريق ولا فرق هنا بين تيقن يوم او ازيد ولو ذكرت عددا فى الجملة فهو
المتيقن خاصة واكملته باحدى الروايات قبله او بعده او بالتفريق ولا احتياط
لها بالجمع بين التكليفات عندنا وان جاز فعله ويحرم عليها اى على الحائض مطلقا
الصلوة واجبة ومندوبة والصوم وتقضيه دونها والفارق النص لا مشقتها لتكررها
ولا غير ذلك والطواف الواجب والمندوب وان لم تشترط فيه الطهارة لتحريم دخول المسجد
عليها ومس كتابة القرآن وفى معناه اسم الله تعالى واسماء الانبياء والائمة عليهم السلم
كما تقدم ويكره حمله ولو بالعلاقة ولمس هامشه وبين سطوره كالجنب ويحرم عليها
اللبث فى المساجد غير الحرمين وفيهما يحرم الدخول مطلقا كما مر وكذا يحرم
عليها وضع شئ فيها كالجنب وقراءة العزائم وابعاضها وطلاقها مع حضور الزوج
او حكمه ودخوله بها وكونها حائلا والاصح ان ما الطلاق لتحريمه فى الجملة ومحل التفصيل
باب الطلاق وان اعتيد هنا اجمالا ووطؤها قبلا عامدا عالما فيجب الكفارة لو فعل
احتياطا لا وجوبا على الاقوى ولا كفارة عليها مطلقا والكفارة بدينار اى مثقال

ذهب خالص مضروب فى الثلث الاول ثم نصفه فى الثلث الثانى ثم ربعه فى الثلث الاخير
ويختلف ذلك باختلاف العادة وما فى حكمها من التميز والروايات فالاولان
اول لذات الستة والوسطان وسط والاخيران اخر وهكذا ومصرفها مستحق الكفارة
ولا يعتبر فيه التعدد ويكره لها قراءة ما فى القرآن غير العزائم من غير استثناء السبع
وكذا يكره له الاستمتاع بغير القبل مما بين السرة والركبة ويكره لها
اعانته عليه الا ان يطلبه فتنتفى الكراهة عنها لوجوب الاجابة ويظهر من العبارة
كراهة الاستمتاع بغير القبل مطلقا والمعروف ما ذكرناه ويستحب لها الجلوس فى مصلاها
ان كان لها محل معد لها والا فحيث شاءت بعد الوضوء المنوى به التقرب دون
الاستباحة وتذكر الله تعالى بقدر الصلوة لبقاء التمرن على العبادة فان الخير
عادة ويكره لها الخضاب بالحناء وغيره كالجنب وتترك ذات العادة المستقرة
وقتا وعددا او وقتا خاصة العبادة المشروطة بالطهارة برؤية الدم اما ذات العادة
العددية خاصة فهى كالمضطربة فى ذلك كما اسلف وغيرها من المبتدأة و
المضطربة بعد ثلثة احتياطا والاقوى جواز تركهما برؤيته ايضا خصوصا اذا ظنتاه حيضا
وهو اختيار فى الذكرى واقتصر فى الكتابين على الجواز مع ظنه خاصة ويكره
وطئها قبلا بعد الانقطاع قبل الغسل على الاظهر خلافا للصدوق رحمه الله حيث حرمه
ومستند القولين الاخبار المختلفة ظاهرا والاية ظاهرة فى التحريم قابلة للتاويل وتقضى
كل صلوة تمكنت من فعلها قبله بان مضى من اول الوقت مقدار فعلها وفعل ما يعتبر
فيها مما ليس بحاصل لها طاهرة او فعل ركعة مع الطهارة وغيرها من الشرائط المفقودة بعده
واما الاستحاضة وهى ما اى الدم الخارج من الرحم الذى زاد على العشرة مطلقا او العادة
مستمرا الى ان تجاوز العشرة فيكون تجاوزها كاشفا عن كون السابق عليها بعد العادة
استحاضة او بعد اليأس ببلوغ الخمسين او الستين على التفصيل او بعد النفاس كالموجود
بعد العشرة او فيها بعد ايام العادة مع تجاوز العشرة اذا لم يتخلله نقاء اقل الطهر او يصادف
ايام العادة فى الحيض بعد مضى عشرة فصاعدا من ايام النفاس او يحصل فيه تميز بشرائطه
ودمها اى الاستحاضة اصفر بارد رقيق فاتر اى يخرج بتثاقل وفتور لا بدفع غالبا
ومقابل الغالب ما تجده فى الوقت المذكور فانه يحكم بكونه استحاضة وان كان بصفة دم الحيض

لعدم امكانه ثم الاستحاضة تنقسم الى قليلة وكثيرة ومتوسطة لانها اما ان لا تغمس
القطنة اجمع ظاهرا وباطنا او تغمسها كذلك ولا تسيل عنها بنفسه الى غيرها او تسيل
الى الخرقة فان لم تغمس القطنة توضأت لكل صلوة مع تغييرها القطنة لعدم العفو عن هذا الدم
مطلقا وغسل ما ظهر من الفرج عند الجلوس على القدمين وانما تركه لان ازالة الخبث قد
علم مما سلف وما يغمسها بغير سيل تزيد على ما ذكر في الحالة الاولى الغسل للصبح
ان كان الغمس قبلها ولو كانت صائمة قدمته على الفجر واجتزأت به للصلوة ولو تأخر
الغمس عن الصلوة فكالاول وما يسيل يجب له ما وجب في الحالتين ويزيد عنهما
انها تغتسل ايضا للظهرين تجمع بينهما به ثم للعشائين كذلك وتغيير الخرقة فيهما
اي في الحالتين الوسطى والاخيرة لان الغمس يوجب رطوبة ما لاصق الخرقة من القطنة وان لم تسل
اليها فتنجس ومع السيلان واضح وفي حكم تغييرها تطهيرها وانما يجب الغسل في هذه
الاحوال مع وجود الدم الموجب له قبل فعل الصلوة وان كان في غير وقتها اذا لم تكن
قد اغتسلت له بعده كما يدل عليه خبر الصحاف وربما قيل باعتبار الصلوة وقته ولا شاهد له

وأما النفاس بكسر النون فدم الولادة معها بان يقارن خروج جزء وان كان منفصلا
مما يعد آدميا او مبدأ نشوء آدمي وان كان مضغة مع اليقين اما العلقة وهي القطعة
من الدم الغليظ فان فرض العلم بكونها مبدأ نشوء انسان كان دمها نفاسا الا انه بعيد
او بعدها بان يخرج الدم بعد خروجه اجمع ولو تعدد الجزء منفصلا او الولد فلكل
نفاس وان اتصلا ويتداخل منه ما اتفقا فيه واحترز بالقيدين عما يخرج قبل الولادة فلا
يكون نفاسا بل استحاضة الا مع امكان كونه حيضا واقله مسماه وهو وجوده في لحظة
فيجب الغسل بانقطاعه بعدها ولو لم تر دما فلا نفاس عندنا واكثره قدر العادة في
الحيض للمعتادة على تقدير تجاوزه العشرة والا فجميعه نفاس وان تجاوزها كالحيض
فان لم تكن لها عادة فالعشرة اكثره على المشهور وانما يحكم به نفاسا في ايام العادة
وفي مجموع العشرة مع وجوده فيهما او في طرفيهما اما لو رأته في احد الطرفين خاصة او فيه
فلا نفاس لها في الخالي عنه متقدما او متأخرا بل في وقت الدم او الدمين فصاعدا وما بينهما
فلو رأت اوله لحظة وآخر السبعة لمعتادتها فالجميع نفاس ولو رأت آخرها خاصة فهو النفاس
ومثله رؤية المبتدأة والمضطربة في العشرة بل المعتادة على تقدير انقطاعه عليها لتجاوزها وجد

في العادة وما قبله الى اول زمان الرؤية نفاس خاصة كما لو رأت رابع الولادة مثلا
وسابعها المعتادة بها واستمر الى ان تجاوز العشرة فنفاسها الاربعة الاخيرة من السبعة
خاصة ولو رأته في السابع خاصة وتجاوزها فهو النفاس خاصة ولو رأته من اوله والسابع
وتجاوز العشرة سواء كان بعد انقطاعه ام لا فالعادة خاصة نفاس ولو رأته اولا وبعد
العادة وتجاوز فالاول خاصة نفاس وعلى هذا القياس وحكمها كالحائض
في الاحكام الواجبة والمندوبة والمحرمة والمكروهة وتفارقها في الاقل والاكثر و
الدلالة على البلوغ فانه مختص بالحائض لسبق دلالة النفساء بالحمل وانقضاء العدة بالحيض
دون النفاس غالبا ورجوع الحائض الى عادتها وعادة نسائها والروايات والتمييز دونها
وتختص النفساء بعدم اشتراط اقل الطهر بين النفاسين كالتوأمين بخلاف الحيضتين
ويجب الوضوء مع غسلهن متقدما عليه او متأخرا ويستحب قبله وتجزيه نية
الاستباحة والرفع مطلقا على اصح القولين اذا وقع بعد الانقطاع وأما غسل المس
للميت الآدمي النجس فبعد البرد وقبل التطهير بتمام الغسل فلا غسل بمسه قبل البرد وبعد
الموت وفي وجوب غسل العضو اللامس قولان اجودهما ذلك خلافا للمص وكذا لا غسل
بمسه بعد الغسل وفي وجوبه بمس عضو كمل غسله قولان اختار المص رحمه الله عدمه
وفي حكمه المبتعن ومنه المشتمل على عظم والمبان منه من حي والعظم المجرد عند المص
استنادا الى دوران الغسل معه وجودا وعدما وهو ضعيف ويجب فيه اي في غسل المس الوضوء
قبله او بعده كغيره من اغسال الحي غير الجنابة وفي قوله فيه المصاحبة لقوله تعالى
ادخلوا في امم ورجع على قومه في زينته ارجاع ضميره الى الغسل وان عاد الى المس فسببية

القول في احكام الاموات

وهي خمسة الاول الاحتضار وهو السوق اعاننا الله عليه
وثبتنا بالقول الثابت لديه سمي به لحضور الموت او الملائكة الموكلة به او اخوانه
واهله عنده ويجب كفاية توجيهه اي المحتضر المدلول عليه بالمصدر الى القبلة في المشهور
بان يجعل على ظهره ويجعل باطن قدميه اليها بحيث لو جلس استقبل ولا فرق في ذلك بين
الصغير والكبير ولا يختص الوجوب بوليه بل بمن علم باحتضاره وان تأكد فيه وفي
الحاضرين ويستحب نقله الى مصلاه وهو ما كان اعده للصلوة فيه او عليه ان
تعسر عليه الموت واشتد به النزع كما ورد به النص وعين به المص في غيره

وقراءة القرآن عنده قبل خروج روحه وبعده للبركة والاستدفاع خصوصا يس
والصافات قبله لتعجيل راحته والمصباح ان مات ليلا في المشهور ولا شاهد له بخصوصه
ودعوى ضعفها دوام الاسراج وتغميض عينيه بعد موته معجلا لئلا يقبح منظره ويطبق فوه
كذلك وكذا يستحب شد لحييه بعصابة لئلا تسترخي وتمديد يديه الى جنبيه وساقيه
ان كانتا منقبضتين ليكون اطوع للغسل واسهل للدرج في الكفن وتغطيته بثوب للتاسي
ولما فيه من الستر والصيانة وتعجيل تجهيزه فانه من كرامته الا مع الاشتباه فلا يجوز التعجيل
فضلا عن رجحانه فيصبر عليه ثلاثة ايام الا ان يعلم قبلها التغير وغيره من امارات الموت
كانخساف صدغيه وميل انفه وامتداد جلدة وجهه وانخلاع كفه من ذراعه واسترخاء
قدميه وتقلص انثييه الى فوق مع تدلي الجلدة ويكره حضور الجنب والحائض عنده
لتأذي الملائكة بهما وغاية الكراهة تحقق الموت وانصراف الملائكة وطرح حديد على
بطنه في المشهور ولا شاهد له من الاخبار ولا كراهة في وضع غيره للاصل وقيل يكره ايضا
الثاني الغسل ويجب تغسيل كل ميت مسلم او بحكمه كالطفل والمجنون
المتولدين من مسلم ولقيط دار الاسلام او دار الكفر وفيها مسلم يمكن تولده منه
والمسبي بيد المسلم على القول بتبعيته في الاسلام كما هو مختار المص وان كان الميت
ولد زنا او في المتخلق من ماء الزاني المسلم نظر من انتفاء التبعية شرعا ومن تولده منه حقيقة
وكونه ولدا لغة فيتبعه في الاسلام كما يحرم نكاحه ويستثنى من المسلم من حكم
بكفره من الفرق كالخارجي والناصب والمجسم وانما ترك استثناءه لخروجه عن الاسلام
حقيقة وان اطلق عليه ظاهرا ويدخل في حكم المسلم الطفل ولو سقطا اذا كان له
اربعة اشهر ولو كان دونها لف في خرقة ودفن بغير غسل بالسدر اي بماء مصاحب لشيء
من السدر واقله ما يطلق عليه اسمه واكثره ان لا يخرج به الماء عن الاطلاق في الغسلة الاولى
ثم بماء مصاحب لشيء من الكافور كذلك ثم غسل ثالثا بالماء القراح وهو المطلق
الخالص من الخليط بمعنى كونه غير معتبر فيه لا ان سلبه عنه معتبر وانما المعتبر كونه ماء مطلقا
وكل واحد من هذه الاغسال كالجنابة يبدأ بغسل راسه ورقبته اولا ثم بيامنه
ثم مياسره او يغمسه في الماء دفعة واحدة عرفية مقترنا في اوله بالنية وظاهر العبارة
وهو الذي صرح به في غيره الاكتفاء بنية واحدة للاغسال الثلاثة والاجود التعدد بتعددها

ثم ان اتحد الغاسل تولى هو النية ولا تجزي من غيره وان تعدد واشتركوا في الصب نووا جميعا
ولو كان البعض يصب والاخر يقلب نوى الصاب لانه الغاسل حقيقة واستحب من
الاخر واكتفى المص في الذكرى بها منه ايضا ولو ترتبوا بان غسل كل واحد منهم بعضا
اعتبرت من كل واحد عند ابتداء فعله والاولى بميراثه اولى باحكامه بمعنى ان
الوارث اولى ممن ليس بوارث وان كان قريبا ثم ان اتحد الوارث اختص وان تعدد فالذكر اولى
من الانثى والمكلف من غيره والاب من الولد والجد والزوج اولى بزوجته مطلقا في جميع
احكام الميت ولا فرق بين الدائم والمنقطع ويجب المساواة بين الغاسل والميت في الذكورية
والانوثية فاذا كان الولي مخالفا للميت اذن للمماثل لا ان ولايته تسقط اذ لا منافاة
بين الاولوية وعدم المباشرة وقيد بالذكورية لئلا يخرج تغسيل كل من الرجل والمراة ابن ثلاث
سنين وبنته لانتفاء وصف الرجولية في الطفل الصغير ومع ذلك لا بد من القصور كالاجنبي
وانما تعتبر المماثلة في غير الزوجين فيجوز لكل منهما تغسيل صاحبه اختيارا فالزوج
بالولاية والزوجة معها او باذن الولي والمشهور انه من وراء الثياب وان جاز النظر ويغتفر
العصر هنا في الثوب كما يغتفر في الخرقة الساترة للعورة مطلقا اجراء لهما مجرى ما لا
يمكن عصره ولا فرق في الزوجة بين الحرة والامة والمدخول بها وغيرها والمطلقة رجعية
زوجة بخلاف البائن ولا يقدح انقضاء العدة في جواز التغسيل عندنا بل لو تزوجت جاز لها
تغسيله وان بعد الفرض وكذا يجوز للرجل تغسيل مملوكته غير المزوجة وان كانت ام ولد دون
المكاتبة وان كانت مشروطة دون العكس لزوال ملكه عنها نعم لو كانت ام ولد غير منكوحة
لغيره عند الموت جاز ومع التعذر للمساوي في الذكورية والانوثية فالمحرم وهو من يحرم نكاحه
مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة يغسل محرمه الذي يزيد سنه عن ثلاث سنين من وراء الثوب
فان تعذر المحرم والمماثل فالكافر يغسل المسلم والكافرة تغسل المسلمة بتعليم المسلم
على المشهور والمراد هنا صورة الغسل ولا يعتبر فيه النية ويمكن اعتبار نية الكافر
كما يعتبر نيته في العتق ونفاه المحقق في المعتبر لضعف السند وكونه ليس بغسل حقيقي لعدم
النية ومنعه واضح ويجوز تغسيل الرجل ابنة ثلاث سنين مجردة وكذا المرأة يجوز لها
تغسيل ابن ثلاث سنين مجردا وان وجد المماثل ومنتهى تحديد السن الموت فلو اعتبرنا
بعده وان طال وبعدا يمكن وقوع الغسل لولد الثلاث تامة من غير زيادة فلا يرد ما قيل

انه هنا بعضا فانه يقع الغسل قبل تمامها والشهيد وهو المسلم ومن بحكمه الميت في معركة
قتال امر النبي او الامام او نائبهما الخاص وهو في حزبهما بسببه او قتل في جهاد مامور به حال الغيبة
كما لو دهم على المسلمين من يخاف منه على بيضة الاسلام فاضطروا الى جهادهم بدون الامام او نائبه
على خلاف في هذا القسم سمي بذلك لانه مشهود له بالمغفرة والجنة لا يغسل ولا يكفن بل
يصلى عليه ويدفن بثيابه ودمائه وينزع عنه الفرو والجلود كالخفين وان اصابهما الدم
ومن خرج عما ذكرنا يجب تغسيله وتكفينه وان اطلق عليه اسم الشهيد في بعض الاخبار
كالمطعون والمبطون والغريق والمهدوم عليه والنفساء والمقتول دون ماله واهله من قطاع
الطريق وغيرهم وتجب ازالة النجاسة العرضية عن بدنه اولا قبل الشروع في غسله ويستحب
فتق قميصه من الوارث او من ياذن له ونزعه من تحته لانه مظنة النجاسة ويجوز غسله فيه
بل هو افضل عند الاكثر ويطهر بطهره من غير عصر وعلى تقدير نزعه تستر عورته وجوبا به او بخرقة
وهو امكن للغسل الا ان يكون الغاسل غير مبصر او واثقا من نفسه بكف البصر فيستحب استظهارا
وتغسيله على ساجة وهي لوح من خشب مخصوص والمراد وضعه عليها او على غيرها مما يؤدي فائدتها حفظا لجسده
من التلطخ وليكن على مرتفع ومكان الرجلين منحدرا مستقبل القبلة وفي الذكرى يجب
الاستقبال به ومال اليه في الذكرى واستقرب عدمه في البيان وتثليث الغسلات بان يغسل
كل عضو من الاعضاء الثلاثة ثلاثا ثلاثا في كل غسلة وغسل يديه اي يدي الميت الى نصف الذراع
ثلاثا مع كل غسلة وكذا يستحب غسل الغاسل يديه مع كل غسلة الى المرفقين
ومسح بطنه في الغسلتين الاولتين قبلهما تحفظا من خروج شيء بعد الغسل لعدم القوة الماسكة
الا الحامل التي مات ولدها فانها لا تمسح حذرا من الاجهاض وتنشيفه بعد الفراغ من الغسل
بثوب صونا للكفن من البلل وارسال الماء في غير الكنيف المعد للنجاسة والافضل ان يجعل
في حفيرة خاصة به وترك ركوبه بان يجعله الغاسل بين رجليه واقعاده وقلم ظفره وترجيل
شعره وهو تسريحه ولو فعل ذلك دفن ما ينفصل من شعره وظفره معه وجوبا الثالث
الكفن والواجب منه ثلاثة اثواب مئزر بكسر الميم ثم الهمزة الساكنة يستر ما بين السرة
والركبة ويستحب ان يستر ما بين صدره وقدميه وقميص يصل الى نصف الساق والى
القدم افضل ويجزي مكانه ثوب ساتر جميع البدن على الاقوى وازار بكسر الهمزة وهو ثوب
شامل جميع البدن ويستحب زيادته على ذلك طولا بما يمكن شده من قبل راسه ورجليه

وعرضا بحيث يمكن جعل احد جانبيه على الاخر ويراعى في جنسها القصد بحسب حال
الميت ولا يجب الاقتصار على الادون وان تشاح الوارث او كان غير مكلف ويعتبر
في كل واحد منها ان يستر البدن بحيث لا يحكي ما تحته وكونه من جنس ما يصلى فيه
الرجل وافضله القطن الابيض وفي الجلد وجه بالمنع مال اليه المصنف في البيان وقطع به
في الذكرى لعدم فهمه من اطلاق الثوب ولنزعه عن الشهيد وفي الدروس اكتفى بجواز
الصلوة فيه للرجل كما ذكرناه هذا كله مع القدرة اما مع العجز فيجزي من العدد
ما امكن ولو ثوبا واحدا وفي الجنس يجزي كل مباح لكن يقدم الجلد على الحرير
وهو على غير الماكول من وبر وشعر وجلد ثم النجس ويحتمل تقديمه على الحرير وما بعده وعلى غير
الماكول خاصة والمنع من غير جلد الماكول مطلقا ويستحب ان يزاد للميت حبرة بكسر الحاء وفتح الباء
الموحدة وهو ثوب يمني وكونها عبرية بكسر العين نسبة الى بلد باليمن حمراء ولو تعذرت الاوصاف
او بعضها سقطت واقتصر على الباقي ولو لفافة بدلها والعمامة للرجل وقدرها ما يؤدي
هيئتها المطلوبة شرعا بان تشتمل على حنك وذؤابتين من الجانبين يلقيان على صدره على خلاف
الجانب الذي خرجتا منه هذا بحسب الطول اما العرض فيعتبر فيه اطلاق اسمها والخامسة وهي
خرقة طولها ثلاثة اذرع ونصف في عرض نصف ذراع الى ذراع يثفر بها الميت ذكرا او انثى
ويلف بالباقي حقويه وفخذيه الى حيث ينتهي ثم تدخل طرفها تحت الجزء الذي ينتهي اليه سميت
خامسة نظرا الى انها منتهى عدد الكفن الواجب وهو الثلث والندب وهو الحبرة والخامسة
واما العمامة فلا تعد من اجزاء الكفن اصطلاحا وان استحبت وللمراة القناع يستر راسها
بدلا عن العمامة وتزاد عنه النمط وهو ثوب من صوف فيه خطط يخالف لونه شامل
لجميع البدن فوق الجميع وكذا تزاد عنه خرقة اخرى تلف بها ثدياها وتشد الى ظهرها
على المشهور ولم يذكرها المصنف هنا ولا في البيان ولعله لضعف المستند فانه خبر مرسل مقطوع
وراويه سهل بن زياد ويجب امساس مساجده السبعة بالكافور واقله مسماه على
مسماها ويستحب كونه ثلاثة عشر درهما وثلثا ودونه في الفضل اربعة دراهم
ودونه مثقال وثلث ودونه مثقال ووضع الفاضل منه عن المساجد على صدره لانه مسجد
في بعض الاحوال وكتابة اسمه وانه يشهد الشهادتين واسماء الائمة عليهم السلم
بالتربة الحسينية ثم بالتراب الابيض على العمامة والقميص والازار والحبرة والجريدتين

المعمولتين من سعف النخل او من السدر او من الخلاف او من الرمان او من شجر رطب مرتبا
في الفضل كما ذكر يجعل احديهما من جانبه الايمن والاخرى من الايسر فاليمنى عند
الترقوة واحد التراقي وهي العظام المكتنفة لثغرة النحر بين القميص وبشرته والاخرى بين القميص
والازار من جانبه الايسر فوق الترقوة وليكونا خضراوين ليستدفع عنه بهما العذاب
ما دامتا كذلك والمشهور ان قدر كل واحدة طول عظم ذراع الميت ثم قدر شبر
ثم اربع اصابع واعلم ان الوارد في الخبر من الكتابة ما روي ان الصادق عليه السلم كتب
على حاشية كفن ابنه اسمعيل اسمعيل يشهد ان لا اله الا الله وزاد الاصحاب الباقي كتابة و
مكتوبا عليه للتبرك ولانه خير محض مع ثبوت اصل الشرعية وبهذا اختلفت عباراتهم
فيما يكتب عليه من قطاع الكفن وعلى ما ذكر لا يختص الحكم بالمذكور بل جميع قطاع
الكفن في ذلك سواء بل هما اولى من الجريدتين لدخولهما في اطلاق النص بخلافهما و يخيط الكفن ان
احتاج الى الخياطة بخيوطه مستحبا ولا تبل بالريق على المشهور فيهما ولم نقف فيهما على
اثر ويكره الاكمام المبتداة للقميص واحترز به عما لو كفن في قميصه فانه لا كراهة
في كمه بل يقطع منه الازرار وقطع الكفن بالحديد قال الشيخ سمعناه مذاكرة
من الشيوخ وعليه كان عملهم وجعل الكافور في سمعه وبصره على الاشهر خلافا
للصدوق حيث استحبه استنادا الى رواية معارضة باصح منها واشهر ويستحب اغتسال
الغاسل قبل تكفينه غسل المس ان اراد هو التكفين او الوضوء الذي يجامع غسل المس
للصلوة فينوي فيه الاستباحة او الرفع او التكفين على الوجه الاكمل فانه من جملة
الغايات المتوقفة على الطهارة ولو اضطر لخوف على الميت او تعذرت الطهارة غسل يديه
من المنكبين ثلثا ثم كفنه ولو كفنه غير الغاسل فالاقرب استحباب كونه متطهرا بالنحو اغتسال
الغاسل او وضوئه الرابع الصلوة عليه ويجب الصلوة على كل من بلغ اي اكمل
ستا ممن له حكم الاسلام من الاقسام المذكورة في غسله عدا الفرق المحكوم بكفرها من
المسلمين وواجبها القيام مع القدرة فلو عجز عنه صلى بحسب المكنة كاليومية
وهل يسقط فرض الكفاية عن القادر بصلوة العاجز نظر من صدق الصلوة الصحيحة عليه
ومن نقصها مع القدرة على الكاملة وتوقف في الذكرى كذلك و استقبال المصلي
القبلة وجعل رأس الميت الى يمين المصلي مستلقيا على ظهره بين يديه الا ان يكون ماموما

فيكفي كونه بين يدي الامام ومشاهدته له ويغتفر الحيلولة بماموم مثله وعدم تباعد عنه
بالمعتد به عرفا وفي اعتبار ستر عورة المصلي وطهارته من الخبث في ثوبه وبدنه وجهان والنية
المشتملة على قصد الفعل وهو الصلوة على الميت المتحد او المتعدد وان لم يعرفه حتى لو جهل ذكوريته
وانوثيته جاز تذكير الضمير وتانيثه مأولا بالميت والجنازة منفردا وفي اعتبار نية الوجه من وجوب
وندب كغيرها من العبادات اشكال لان المص في الذكرى مقارنة للتكبير مستدامة الحكم الى اخرها
وتكبيرات خمس احديها تكبيرة الاحرام في غير المخالف يتشهد الشهادتين عقيب الاولى ويصلي على
النبي واله عقيب الثانية ويستحب ان يضيف اليها الصلوة على باقي الانبياء عليهم السلام و
يدعو للمؤمنين والمؤمنات باي دعاء اتفق وان كان المنقول افضل عقيب الثالثة و يدعو للميت
المكلف المؤمن عقيب الرابعة وفي المستضعف وهو الذي لا يعرف الحق ولا يعاند فيه
ولا يوالي فيه احدا بعينه بدعائه وهو اللهم اغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك وقهم عذاب
الجحيم ويدعو في الصلوة على الطفل المتولد من مؤمنين لابويه او من مؤمن له ولو كانا
غير مؤمنين دعا عقيبها بما احب والظاهر عدم وجوبه اصلا والمراد بالطفل غير البالغ
هنا وان وجبت الصلوة عليه و المنافق وهو هنا المخالف مطلقا يقتصر في الصلوة عليه
على اربع تكبيرات ويلعنه عقيب الرابعة وفي وجوبه وجهان وظاهره هنا وفي البيان الوجوب
ودرج في الذكرى والقواعد عدمه والاركان من هذه الواجبات سبعة او ستة
النية والقيام للقادر والتكبيرات ولا يشترط فيها الطهارة من الحدث اجماعا ولا التسليم
اجماعا بل لا يشرع بخصوصه الا مع التقية فيجب لو توقفت عليه ويستحب اعلام المؤمنين به
اي بموته ليتوفروا على تشييعه وتجهيزه فيكتب لهم الاجر وله المغفرة بدعائهم والجمع فيه بين
وظيفتي التعجيل والاعلام فيعلم منهم من لا ينافي التعجيل عرفا ولو استلزم كثيرا حرم ومشي المشيع
خلفه او الى احد جانبيه ويكره ان يتقدمه لغير تقية والتربيع وهو حمله باربعة
رجال من جوانب السرير الاربعة كيف اتفق والافضل التناوب وافضله ان يبدأ في الحمل
بجانب السرير الايمن وهو الذي يلي يسار الميت فيحمله بكتفه الايمن ثم ينتقل الى مؤخره
الايمن فيحمله بالايمن كذلك ثم ينتقل الى مؤخره الايسر فيحمله بالكتف الايسر ثم ينتقل
الى مقدمه الايسر فيحمله بالكتف الايسر كذلك و الدعاء حال الحمل بقوله بسم الله
اللهم صل على محمد وال محمد اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات وعند مشاهدته بقوله

الله اكبر هذا ما وعدنا الله ورسوله وصدق الله ورسوله اللهم زدنا ايمانا وتسليما الحمد
لله الذي تعزز بالقدرة وقهر العباد بالموت الحمد لله الذي لم يجعلني من السواد المخترم وهو
الهالك من الناس على غير بصيرة او مطلقا اشارة الى الرضا بالواقع كيف كان والتفويض الى
الله تعالى بحسب الامكان والطهارة ولو تيمما مع القدرة على المائية مع خوف الفوت وكذا
يجوز على المشهور والوقوف اى وقوف الامام والمصلي وحده عند وسط الرجل وصدر المراة
على الاشهر ومقابل المشهور قول الشيخ في الخلاف انه يقف عند راس الرجل وصدر المراة وعلى
في الاستبصار انه عند راسها وصدره والخنثى هنا كالمراة والصلوة في المواضع المعتادة
لها للتبرك بها بكثرة من صلى فيها ولان السامع بموته يقصدها ورفع اليدين بالتكبير كله
على الاقوى والاكثر على اختصاصه بالاولى وكلاهما مروي ولا منافاة فان المندوب
قد يترك احيانا وبذلك يظهر وجه القوة ومن فاته بعض التكبير مع الامام اتم الباقي بعد فراغه
ولاء من غير دعاء ولو على القبر على تقدير رفعها ووضعها فيه وان بعد الفرض وقد اطلق المصنف
جماعة جواز الولاء عملا باطلاق النص وفي الذكرى لو دعا كان جائزا اذ هو نفي وجوب
لا نفي جواز وقيده بعضهم بخوف الفوت على تقدير الدعاء والا وجب ما امكن منه وهو جيد
ويصلى على من لم يصل عليه يوما وليلة على اشهر القولين او دائما على القول الاخر وهو الاقوى
والاولى قراءة يصلى في الفعلين مبنيا للمعلوم اى يصلي من اراد الصلوة على الميت اذا لم يكن
هذا المريد قد صلى عليه ولو بعد الدفن المدة المذكورة او دائما سواء كان قد صلى على الميت ام لا
هذا هو الذي اختاره المصنف في المسئلة ويمكن قراءته مبنيا للمجهول فيكون الحكم مختصا
بميت لم يصل عليه اما من صلى عليه فلا يشرع الصلوة عليه بعد دفنه وهو قول البعض الاخر
جمعا بين الاخبار ويختار المصنف اقوى ولو حضرت جنازة في الاثناء اى في اثناء الصلوة على
جنازة اخرى اتمها ثم استانف الصلوة عليها اى على الثانية وهو الافضل مع عدم الخوف
على الثانية وربما قيل بتعينه اذا كانت الثانية مندوبة لاختلاف الوجه وليس بالوجه
وذهب العلامة وجماعة من المتقدمين والمتاخرين الى التخيير بين قطع الصلوة على الاولى
واستينافها عليهما وبين اكمال الاولى وافراد الثانية بصلوة ثانية محتجين برواية
علي بن جعفر عن اخيه عليهما السلام في قوم كبروا على جنازة تكبيرة او تكبيرتين ووضعت
معها اخرى قال ان شاؤوا تركوا الاولى حتى يفرغوا من التكبير على الاخيرة وان شاؤوا رفعوا الاولى

واتموا التكبير على الاخيرة كل ذلك لا باس به قال المصنف في الذكرى والرواية قاصرة
عن افادة المدعى اذ ظاهرها ان ما بقي من تكبير الاولى محسوب للجنازتين فاذا فرغ من تكبير الاولى
تخيروا بين تركها بحالها حتى يكملوا التكبير على الاخيرة وبين رفعها من مكانها والاتمام على
الاخيرة وليس في هذا دلالة على ابطال الصلوة على الاولى بوجه هذا مع تحريم قطع الصلوة
الواجبة نعم لو خيف على الجنائز قطعت الصلوة ثم استانف عليها لانه قطع لضرورة والى
ما ذكره اشار هنا بقوله والحديث الذي رواه علي بن جعفر عليه السلام يدل على
احتساب ما بقي من التكبير لهما ثم ياتي بالباقي للثانية وقد حققناه في الذكرى
بما حكيناه عنه ثم استشكل بعد ذلك الحديث بعدم تناول النية اولا للثانية فكيف
يصرف باقي التكبير اليها مع توقف العمل على النية واجاب بامكان حمله على احداث
نية من الان للتشريك باقي التكبير على الجنازتين وهذا الجواب لا يحد عنه وان لم يصرح بالنية
في الرواية لانها امر قلبي يكفي فيها مجرد القصد الى الصلوة على الثانية الى اخر ما هيته وقد حقق
المصنف في مواضع ان الصدر الاول ما كانوا يتعرضون للنية لذلك وانما احدث البحث عنها
المتاخرون فيندفع الاشكال وتظهر من ذلك ان لا دليل على جواز القطع ويبقى بتجه
وما ذكره المصنف من جواز القطع على تقدير الخوف على الجنائز غير واضح لان الخوف ان كان على
الجميع او على الاولى فالقطع يزيد الضرر على الاولى ولا يزيله لانهدام ما قد مضى من صلوتها
الموجب لزيادة مكثها وان كان الخوف على الاخيرة فلا يتها من المكث مقدار الصلوة عليها
وهو يحصل مع التشريك الان والاستيناف نعم يمكن فرضه نادرا بالخوف على الثانية
بالنظر الى تعدد الدعاء مع اختلافهما فيه بحيث يزيد ما يتكرر منه على ما مضى من الصلوة
وحيث يختار التشريك بينهما ينوي بقلبه على الثانية ويكبر تكبيرا مشتركا
بينهما كما لو حضرتا ابتداء ويدعو لكل واحدة بوظيفتها من الدعاء مخيرا في التقديم
الى ان يكمل الاولى ثم يكمل ما بقي من الثانية ومثله ما لو اقتصر على صلوة واحدة
على متعدد فانه يشرك بينهم فيما يتحد لفظه ويراعى في المختلف كالدعاء لو كان فيهم مؤمن
ومجهول ومنافق وطفل وظيفة كل واحد ومع اتحاد الصنف يراعي تثنية الضمير
وجمعه وتذكيره وتانيثه او يذكر مطلقا مؤولا بالميت ويونث مؤولا بالجنازة
والاول اولى **الخامس** دفنه والواجب مواراته في الارض على وجه يحرسه عن السباع

ويكتم رائحته عن الانتشار واحرز با الارض عن وضعه في بناء ونحوه وان حصل الوصفان مستقبل القبلة بوجهه ومقاديم بدنه على جانبه الايمن مع الامكان ويستحب ان يكون عمقه اي الدفن مجازاً او القبر المعلوم بالمقام نحو قامة معتدلة واقل الفضل الى الترقوة ووضع الجنازة عند قربها من القبر بذراعين او ثلث عند رجليه اولاً ونقل الرجل بعد ذلك في ثلث دفعات حتى يناهب للقبر وانزاله في الثالثة والسبق برأسه حالة الانزال والمرأة توضع مما يلي القبلة وتنقل دفعة واحدة وتنزل عرضاً هذا هو المشهور والاخبار خالية عن الدفعات ونزول الاجنبي معه لا الرحم وان كان ولداً الا فيها فان نزول الرحم معها افضل والزوج اولى به منه ومع عدمهما فامرأة صالحة ثم اجنبي صالح وحل عقد الاكفان من قبل رأسه ورجليه ووضع خده الايمن على التراب خارج الكفن وجعل شيء من تربة الحسين عليه السلام معه تحت خده او في مطلق الكفن او تلقاء وجهه ولا يقدح في مصاحبته لها احتمال وصول نجاسة اليها لاصالة عدمه مع طهورها حالة الان وتلقينه الشهادتين والاقرار بالائمة عليهم السلام واحداً بعد واحد ثم يخرج من قبل رجليه اركان وليا والا استاذنه مذيبا فاه الى اذنه قائلا له اسمع افهم ثلث والدعاء له بقوله بسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وآله اللهم عبدك نزل بك وانت خير منزول به اللهم افسح له في قبره والحقه بنبيه اللهم انا لا نعلم الا خيراً وانت اعلم به والخروج من قبل الرجلين لانه باب القبر وفيه احترام للميت والاهالة للتراب من الحاضرين غير الرحم بظهور الاكف مسترجعين قائلين انا لله وانا اليه راجعون حالة الاهالة يقال رجع واسترجع اذا قال ذلك ورفع القبر عن وجه الارض مقدار اربع اصابع مفرجات الى شبر لا ازيد ليعرف فيزار ويحترم ولو اختلفت سطوح الارض اعتبر بغضه عن اعلاها وبادت السنة بادناها وتسطيحه لا يجعل له ظهر بل سنم لانه من شعار الناصبة وبدعتهم المحدثة مع اعترافهم بانه خلاف السنة مراعاة للفرقة المحقة وصب الماء عليه من قبل رأسه الى رجليه ثم دور الى ان يرجع اليه ويصب الفاضل على وسطه وليكن الصاب مستقبلا ووضع اليد عليه بعد نضحه بالماء مؤثرة في التراب مفرجة الاصابع وظاهر الاخبار ان الحكم مختص بحضر حالة الرش فلا يستحب تاخيرها عنه روى زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال اذا حثي عليه التراب وسوي قبره فضع كفك على قبره عند رأسه وفرج اصابعك واغمز كفك عليه بعد ما ينضح بالماء والاصل عدم الاستحباب في غيره واما ناثر اليد في غير التراب فليس بسنة مطلقا بل اعتقاده سنة بدعة

مترحما عليه بما شاء من الالفاظ وافضله اللهم جاف الارض عن جنبيه واصعد اليك روحه ولقه منك رضواناً واسكن قبره من رحمتك ما تغنيه عن رحمة من سواك وكذا يترحم كلما زاره مستقبلا وتلقين الولي ومن يأمره بعد الانصراف بصوت عال الا مع التقية ويتخير الملقن في الاستقبال والاستدبار لعدم ورود معين واستحباب التعزية لاهل المصيبة وهي تفعلة من العزاء وهو الصبر ومنه احسن الله عزاك اي صبرك وسلوك يتعدى بنفسه والمراد بها الحمل على الصبر والتسلية عن المصاب باسناد الامر الى حكمة الله تعالى وعدله وتذكيره بما وعد الله الصابرين وبما فعله الاكابر من المصابين فمن عزى مصابا فله مثل اجره ومن عزى ثكلى كسي برداً في الجنة وهي مشروعة قبل الدفن اجماعاً وبعده عندنا وكل احكامه اي احكام الميت من فروض الكفاية واجبة او مندوبة اركانه مندوبة ومعنى الفرض الكفائي مخاطبة الكل ابتداء على وجه يقتضي وقوعه من ايهم كان وسقوطه بقيام من فيه الكفاية فمتى تلبس به من يمكنه القيام به سقط عن غيره سقوطاً مراعاً باكماله ومتى لم يقع ذلك اثم الجميع في التاخر عنه سواء في ذلك الولي وغيره ممن علم بموته من المكلفين القادرين عليه

الفصل الثالث

في التيمم وشرطه عدم الماء بان لا يوجد مع طلبه على الوجه المعتبر او عدم الوصلة اليه مع كونه موجوداً اما للعجز عن الحركة المحتاج اليها في تحصيله لكبر او مرض او ضعف قوة ولم يجد معاوناً ولو باجرة مقدورة او لضيق الوقت بحيث لا يدرك منه بعد الطهارة ركعة او لكونه في بئر بعيد القعر يتعذر الوصول اليه بدون الالة وهو عاجز عن تحصيلها ولو بعوض او شق ثوب نفيس او اعارة او لكونه موجوداً في محل يخاف من السعي اليه على نفس او طرف او مال محترمة او بضع او عرض او ذهاب عقل ولو بمجرد الجبن او لوجوده بعوض يعجز عن بذله لعدم او حاجة ولو في وقت مترقب ولا فرق في المال المخوف ذهابه والواجب بذله عوضاً حيث يجب حفظ الاول وبذل الثاني بين القليل والكثير والفارق النص وان الحاصل بالاول العوض على الغاصب وهو منقطع وفي الثاني الثواب وهو دائم لتحقق الثواب فيهما مع بذلهما اختياراً طلباً للعبادة ولوائح ذلك بل قد يجتمع في الاول العوض والثواب بخلاف الثاني او الخوف من استعماله لمرض حاصل يخاف زيادته او بطوءه او عسر علاجه او متوقع او برد شديد يشق تحمله او خوف عطش حاصل او متوقع في زمان لا يحصل فيه الماء عادة او بقرائن الاحوال لنفس محترمة ولو حيواناً ويجب طلبه مع فقده في كل جانب من الجوانب الاربعة غلوة سهم

بفتح الغين وهو معدا ردية من الزاي بالالة معتدلين في الارض الحزنة بكون الزاي المعجمة خلاف السهلة وهي المشتملة على نحو الاشجار والاحجار والعلو والهبوط المانع من رؤية ما خلفه وغلوة سهمين في السهلة ولو اختلفت في الحزونة والسهولة توزع عليهما وانما يجب الطلب كذلك مع احتمال وجوده فيها فلو علم عدمه مطلقا او في بعض الجهات سقط الطلب مطلقا او فيها كما انه لو علم وجوده في ازيد من النصاب وجب قصده مع الامكان ما لم يخرج الوقت ويجوز الاستنابة فيه بل قد يجب ولو باجرة مع القدرة ويشترط عدالة النائب ان كانت اختيارية والا فمع امكانها ويحتسب لهما على التقديرين ويجب طلب التراب كذلك ولو فقد مع وجوب ويجب التيمم بالتراب الطاهر او الحجر لانه من جملة الارض اجماعا والصعيد المامور به هو وجهها ولا تراب اكتنفه طوبة لزجة وعملت فيه الحرارة فافادته استمساكا ولا فرق بين انواعه من رخام وبرام وغيرهما خلافا للشيخ حيث اشترط في جواز استعماله فقد التراب اما المنع مطلقا فلا قائل به ومن جوازه بالحجر يستفاد جوازه بالخزف بطريق اولى لعدم خروجه بالطبخ عن اسم الارض وان خرج عن اسم التراب كما لم يخرج الحجر مع انه اقوى استمساكا منه خلافا للمعتبر محتجا بخروجه مع اعترافه بجواز السجود عليه وما خرج منها بالاستحالة يمنع من السجود عليه وان كانت دائرة السجود اوسع بالنسبة الى غيره لا بالمعادن كالكحل والزرنيخ وتراب الحديد ونحوه ولا النورة والجص بعد خروجهما عن اسم الارض بالاحراق اما قبله فلا ويكره التيمم بالسبخة بالتحريك فتحا وكسرا والسكون وهي الارض المالحة النشاشة على اشهر القولين ما لم يعلها ملح يمنع اصابة بعض الكف للارض فلا بد من ازالته والرمل لشبههما بارض المعدن ووجه الجواز بقاء اسم الارض ويستحب من العوالي وهي ما ارتفع من الارض للنص وبعدها من النجاسات لان المهابط تقصد للحدث ومنه سمي الغائط لان اصله المنخفض في الحال باسم لوقوعه فيه كثيرا والواجب في التيمم النية وهي القصد الى فعله وسياتي بقية ما يعتبر فيها مقارنة لاول افعاله وهو الضرب على الارض بيديه معا وهو وضعهما امتنى الاعتماد فلا يكفي مسمى الوضع على الظاهر خلافا للمصنف في الذكرى فانه جعل الظاهر الاكتفاء بالوضع ومنشأ الاختلاف تعبير النصوص بكل منهما وكذا عبارات الاصحاب ممن جوزهما جعله دالا على ان المؤدى واحد ومن عين الضرب حمل المطلق على المقيد واما اعتبار اليدين معا مع الاختيار فلو تعذرت احديهما لقطع او مرض او ربط اقتصر على الميسور ومسح الجبهة به وسقط مسح اليد

ويحتمل قويا مسحها بالارض كما يمسح الجبهة بها لو كانتا مقطوعتين وليس كذلك لو كانتا نجستين بل يمسح بهما كذلك مع تعذر التطهير الا ان تكون متعدية او حائلة فيجب التجفيف وازالة الحائل مع الامكان فان تعذر ضرب بالظهر ان خلا منها والا ضرب بالجبهة في الاول وباليد النجسة في الثاني كما لو كان عليها جبيرة والضرب مرة للوضوء اي للتيمم الذي هو بدل منه فيمسح بها جبهته من قصاص الشعر الى طرف الانف الاعلى باديا بالاعلى كما اشعر به وان احتمل غيره وهذا القدر من الجبهة متفق عليه وزاد بعضهم مسح الحاجبين ونفى عنه المصنف في الذكرى الباس واخرون مسح الجبينين وهما المحيطان بالجبهة يتصلان بالصدغين وفي الثاني قوة لورود مدعي بعض الاخبار الصحيحة اما الاول فما يتوقف عليه من باب المقدمة لا اشكال فيه والا فلا دليل عليه ثم يمسح ظهر يده اليمنى ببطن اليسرى من الزند بفتح الزاي وهو موصل طرف الذراع في الكف الى اطراف الاصابع ثم يمسح ظهر اليسرى ببطن اليمنى كذلك مبتديا بالزند الى الاخر كما اشعر به كلامه ومرتين للغسل احديهما يمسح بها جبهته والاخرى يديه ويتيمم غير الجنب ممن عليه حدث يوجب الغسل عند تعذر استعمال الماء مطلقا مرتين احديهما بدلا من الغسل بضربتين والاخرى بدلا من الوضوء بضربة ولو قدر على الوضوء خاصة وجب ويتيمم عن الغسل كالعكس مع انه يصدق عليه انه محدث غير جنب فلا بد في اخراجه من قيد وكأنه تركه اعتمادا على ظهوره ويجب في النية قصد البدلية من الوضوء او الغسل ان كان التيمم بدلا عن احدهما كما هو الغالب فلو كان تيممه لصلوة الجنازة او للنوم على طهارة او لخروجه جنبا من احد المسجدين على القول باختصاص التيمم كما هو احد هو الحكمة لم يكن بدلا من احدهما مع احتمال بقاء العموم بجعله فيهما بدلا اختياريا ويجب فيه نية الاستباحة لمشروط بالطهارة والوجه من وجوب او ندب والكلام فيهما كالمائية والقربة ولا ريب في اعتبارها في كل عبادة مفتقرة الى النية لتحقق الاخلاص المامور به في كل عبادة ويجب فيه الموالاة بمعنى المتابعة بين افعاله بحيث لا يعد مفرقا عرفا وظاهر كلام الاصحاب الاتفاق على وجوبها وهل يبطل بالاخلال بها او يأثم خاصة وجهان وعلى القول بمراعاة الضيق فيه مطلقا يظهر نوع قوة لا لقاء الاصل يقتضي الصحة ويستحب نفض اليدين بعد كل ضربة بنفخ ما عليهما من اثر الصعيد او مسحهما او ضرب احديهما بالاخرى وليكن التيمم عند آخر الوقت بحيث يكون قد بقي منه مقدار فعله مع باقي شرائط الصلوة المفقودة والصلوة تامة الافعال علما او ظنا ولا يؤثر فيه ظهور الخلاف وجوبا مع الطمع في الماء

ورجاء حصوله ولو بالاحتمال البعيد والا استحبابا على اشهر الاقوال بين المتاخرين والثاني
وهو الذي اختاره المصنف في الذكرى وادعى عليه المرتضى والشيخ الاجماع مراعاة الضيق مطلقا
والثالث جوازه مع السعة مطلقا وهو قول الصدوق والاخبار بعضها دال على اعتبار الضيق مطلقا
وبعضها غير مناف له فلا وجه للجمع بينهما بالتفصيل هذا في التيمم المبتداء اما المستدام كما
لو تيمم لعبادة عند ضيق وقتها ولو بنذر ركعتين في وقت معين يتعذر فيه الماء او عبادة راجحة
بالطهارة ولو ذكرا لجاز فعل غيرها به مع السعة ولو تمكن من استعمال الماء انتقض تيممه
عن الطهارة التي تمكن منها فلو تمكن من عليه غير غسل الجنابة من الوضوء خاصة انتقض تيممه
خاصة وكذا الغسل والحكم بانتقاضه بمجرد التمكن مبني على الظاهر واما انتقاضه
مطلقا فمشروط بمضي زمان يسع فعل المائية متمكنا منها فلو طرا ضد التمكن قبله كشف
عن عدم انتقاضه سواء شرع فيها ام لا كوجوب الصلوة باول الوقت والحج للمستطيع بسير القافلة مع
اشتراط استقرار الوجوب بمضي زمان يسع الفعل لاستحالة التكليف بعبادة في وقت لا يسعها
مع احتمال انتقاضه مطلقا كما يقتضيه ظاهر الاخبار وكلام الاصحاب وحيث كان التمكن
من الماء ناقضا فان اتفق قبل دخوله في الصلوة انتقض اجماعا على الوجه المذكور وان وجده بعد
الفراغ صحت وانتقض بالنسبة الى غيرها ولو وجده في اثناء الصلوة ولو بعد التكبير اتمها
مطلقا على الاصح عملا باشهر الروايات واصحها سندا واعتضادا بالنهي الوارد عن قطع الاعمال
ولا فرق في ذلك بين الفريضة والنافلة وحيث حكم بالاتمام فهو للوجوب على تقدير وجوبها
بحرمة قطعها والعدول بها الى النافلة لان ذلك مشروط باسباب سوغته والحمل على ناسي الاذان
قياس ولو ضاق الوقت فلا اشكال في التحريم وهل ينتقض التيمم بالنسبة الى غير هذه الصلوة
على تقدير عدم التمكن منه بعدها الاقرب العدم لما تقدم من انه مشروط بالتمكن ولم يحصل
والمانع الشرعي كالعقلي ومقابل الاصح اقوال منها الرجوع ما لم يركع ومنها الرجوع ما لم
ومنها التفصيل بسعة الوقت وضيقه والاخيران لا شاهد لهما والاول مستند الى رواية معارضة باقوى

كتاب الصلوة وفصوله احد عشر **الاول** في اعدادها والواجب سبع صلوات
اليومية الخمس الواقعة في اليوم والليلة نسبت الى اليوم تغليبا او بناء على اطلاقه على ما يشمل الليل
والجمعة والعيدان والآيات والطواف والاموات والملتزم بنذر وشبهه وهذه الاسماء
اما غالبة عرفا او بتقدير حذف المضاف فيما عدا الاولى والموصوف فيها وعدها سبعا اسد

مما صنع من قبله حيث عدوها تسعة بجعل الآيات ثلاثا بالكسوفين وفي ادخال صلوة الاموات
اطلاقها عليها بطريق الحقيقة الشرعية وهو الذي صرح المصنف باختياره في الذكرى ونفى الصلوة عما
لا فاتحة فيها ولا طهور والحكم بتحليلها بالتسليم ينافي الحقيقة ويبقى من اقسام الصلوة الواجبة
صلوة الاحتياط والقضاء فيمكن دخولهما في الملتزم وهو الذي استحسنه المصنف وفي اليومية لان الاول
مكمل لما يحتمل فواته منها والثاني فعلها في غير وقتها ودخول الاول في الملتزم والثاني في اليومية
وله وجه وجيه والمندوب من الصلوة لا حصر له فان الصلوة خير موضوع فمن شاء استقل
ومن شاء استكثر وافضله الرواتب اليومية التي هي ضعفها فللظهر ثمان ركعات قبلها وللعصر
ثمان قبلها وللمغرب اربع بعدها وللعشاء ركعتان جالسا اي الجلوس ثابت فيهما بالاصل لا رخصة لاجل
العذر منهما واحدة ليكمل بها ضعف الفريضة وهو يحصل بالجلوس فيهما لان الركعتين من جلوس
ثوابهما ركعة من قيام ويجوز قائما بل هو افضل على الاقوى للتصريح به في بعض الاخبار وعدم دلالة ما دل
على فعلهما جالسا على افضليته بل غايته الدلالة على الجواز مضافا الى ما دل على افضلية القيام في
النافلة مطلقا ومحلها بعدها اي بعد العشاء والافضل جعلهما بعد التعقيب وبعد كل
صلوة يريد فعلها بعدها واختلف كلام المصنف في تقديمهما على نافلة شهر رمضان الواقعة بعد
العشاء وتاخيرهما عنها ففي النفلية قطع بالاول وفي الذكرى بالثاني وظاهره هنا الاول
نظرا الى البعدية وكلاهما حسن وثمان ركعات صلوة الليل وركعتا الشفع بعدها وركعة الوتر
وركعتا الصبح قبلها هذا هو المشهور رواية وفتوى وعددا ثلث وثلثون باسقاط الوتيرة
وتسع وعشرون وسبع وعشرون بنقص العصر اربعا او ستا مع الوتيرة وحمل على المؤكد
منها لا على انحصار السنة فيها وفي السفر والخوف الموجبين للقصر تنتصف الرباعية وتسقط راتبة
المقصورة ولو قال راتبتها كان اقصر فالنافلة ضعف الراتبة سبع عشرة ركعة وهو في غير الوتيرة
موضع وفاق وفيها على المشهور بل قيل انه اجماعي ايضا ولكن روى الفضل بن شاذان عن الرضا
عليه السلام عدم سقوطها معللا بانها زيادة في الخمسين تطوعا ليتم بها بدل كل ركعة من الفريضة
ركعتان من التطوع قال المصنف في الذكرى وهذا قوي لانه خاص ومعلل الا ان ينعقد الاجماع
على خلافه ونبه بالاستثناء على دعوى ابن ادريس الاجماع عليه مع ان الشيخ في النهاية صرح
بعدمه فما قواه في محله ولكل ركعتين من النافلة تشهد وتسليم هذا هو الاغلب وقد
خرج عنه مواضع ذكر المصنف منها موضعين بقوله وللوتر بانفراده تشهد وتسليم وللصلوة الاعرابية

من التشهد والتسليم ترتيب الظهرين بعد الثانية فهي عشر ركعات بخمس تشهدات وثلث تسليمات كالصبح
والظهرين وبقي صلوات اخر ذكرها الشيخ في المصباح والسيد رضي الدين بن طاوس في تتماته يفعل بها
بتبديل واسداً بدون ركعتين ترك المص والجماعة استيفاءها لعدم اشتهارها وجهالة طريقها وصلوة الاعرابي
تواصلها في الثانية ودونا لانواع

الفصل الثاني

في شروطها وهي سبعة الاول الوقت والمراد هنا وقت
اليومية مع ان الشيعة شروط لمطلق الصلوة غير الاموات في الجملة فيجوز عود ضمير شروطها الى المطلق لكن
لاينافيه تخصيص الوقت باليومية الا ان يوجد كون مطلق الوقت شرطا وما بعده ذكر محال من
حكم اخر لليومية ولو عاد ضمير شروطها الى اليومية لايحسن لعدم الكمين مع اشتراك الجميع في الشرايط
بقول مطلق الا ان عوده الى اليومية اوفق لنظم الشروط بقرينة تفصيل الوقت وعدم اشتراطه للطواف
والاموات والملتزم الا بتكلف وتجوز وعدم اشتراط الطهارة من الحدث والخبث في صلوة الاموات
وهي حد السبعة واختصاص اليومية بالضمير مع اشتراكه لكونها الفرد الاظهر من بينها والاكمل
مع انضمام قرائن لفظية بعد ذلك فللظهر من الوقت زوال الشمس عن وسط السماء وميلها عن دائرة
نصف النهار المعلوم بزيد الظل اي زيادته مصدر زاد الشيء بعد نقصه وذلك في الظل المبسوط
وهو الحادث من المقاييس القائمة على سطح الافق فان الشمس اذا طلعت وقع لكل شاخص قائم على سطح
الارض بحيث يكون عمودا على سطح الافق ظل طويل الى جهة المغرب ثم لايزال ينقص كلما ارتفعت
الشمس حتى تبلغ وسط السماء فينتهي النقصان ان كان عرض المكان المنصوب فيه المقياس مخالفا
لميل الشمس في المقدار ويعدم الظل اصلا ان كان بقدره وذلك في كل مكان يكون عرضه مساويا للميل
الاعظم للشمس او انقص عند ميلها بقدره وموافقته له في الجهة ويتفق في اطول ايام السنة تقريبا
في مدينة الرسول صلى الله عليه وآله وما قاربها في العرض وفي مكة قبل الانتهاء بستة وعشرين
يوما ثم يحدث ظل جنوبي الى تمام الميل ويعود الى ذلك المقدار ثم يعدم يوما اخر والضابط ان ما كان عرضه
زايدا على الميل الاعظم لا يعدم الظل فيه اصلا بل يبقى عند زوال الشمس منه بقية تختلف زيادة ونقصانا
ببعد الشمس من مسامتة رؤس اهله وقربها وما كان عرضه مساويا للميل يعدم فيه يوما وهو اطول
ايام السنة وما كان عرضه انقص منه كمكة وصنعاء يعدم فيه يومين عند مسامتة الشمس
لرؤس اهله صاعدة وهابطة كل ذلك مع موافقته له في الجهة كما مر واما الميل الجنوبي
فلا يعدم ظله من ذي العرض مطلقا لا كما قاله المص في الذكرى تبعا للعلامة من كون ذلك بمكة
وصنعاء في اطول ايام السنة فانه من افحش الفساد واول من وقع فيه الرافعي من الشافعية ثم قلده فيه جماعة



منا ومنهم من غير تحقيق المحل وقد حررنا البحث في شرح الارشاد وانما لم يذكر المص هنا
حكم حدوثه بعد عدمه لانه نادر فاقتصر على العلامة الغالبية ولو عبر بظهور الظل في جانب
المشرق كما صنع في الرسالة الالفية لشمل القسمين بعبارة وجيزة وللعصر الفراغ منها ولو
تقديرا بتقدير ان لا يكون قد صلاها فان وقت العصر يدخل بمضي مقدار فعله الظهر بحسب حاله
من قصر وتمام وخفة وبطؤ وحصول الشرايط وفقدها بحيث لو اشتغل بها لاتمها لا بمعنى جواز
فعل العصر حينئذ مطلقا بل تظهر الفائدة لو صلاها ناسيا قبل الظهر فانها تقع صحيحة ان وقعت في
بعد دخول وقتها المذكور وكذا لو دخل قبل ان يتمها وتأخيرها اي العصر الى مصير الظل الحادث
بعد الزوال مثله اي مثل ذي الظل وهو المقياس افضل من تقديمها على ذلك لو وكما
ان فعل الظهر قبل هذا المقدار افضل بل قيل بتعينه كخلاف تأخير العصر وللمغرب ذهاب الحمرة
المشرقية وهي الكائنة في جهة المشرق وحدها قمة الراس وللعشاء الفراغ منها ولو
تقديرا على نحو ما قرر للظهر الا انه لو شرع في العشاء تماما تامة الافعال فلا بد من دخول المشتركة
وهو فيها فيصح مع النسيان بخلاف العصر وتأخيرها الى ذهاب الحمرة المغربية افضل بل قيل
بتعينه كتقديم المغرب عليه اما الشفق الاصفر والابيض فلا عبرة بهما عندنا وللصبح
طلوع الفجر الصادق وهو الثاني المعترض في الافق ويمتد وقت الظهرين الى الغروب اختيارا
على اشهر القولين لا بمعنى ان الظهر تشارك العصر في جميع ذلك الوقت بل يختص العصر من اخره
بمقدار ادائها كما يختص الظهر من اوله به واطلاق امتداد وقتهما باعتبار كونهما لفظا واحدا
اذا امتد وقت مجموعه من حيث هو مجموع الى الغروب لم يناف عدم امتداد بعض اجزائه
وهو الظهر الى ذلك كما اذا قيل يمتد وقت العصر الى الغروب لا ينافي عدم امتداد بعض
اجزائها وهو اولها اليه وح فاطلاق الامتداد على وقتهما بهذا المعنى بطريق الحقيقة لا
المجاز اطلاقا للحكم بعض الاجزاء على الجميع او نحو ذلك ووقت العشائين الى نصف الليل
مع اختصاص العشاء من اخره بمقدار ادائها على نحو ما ذكرناه في الظهرين ويمتد وقت
الصبح حتى تطلع الشمس على افق مكان المصلي وان لم تظهر للابصار ووقت نافلة الظهر
من الزوال الى ان يصير الفيء وهو الظل الحادث بعد الزوال سمي فيئا في وقت الفريضة طلاقا وهنا
فيئا وهو جود لانه مأخوذ من فاء اذا رجع مقدار قدمين اي سبعي قامة المقياس لانها اذا
قسمت سبعة اقسام يقال لكل قسم قدم والاصل فيه ان قامة الانسان غالبا سبعة اقدام بقدمه

وللعصر أربعة أقدام فعلى هذا تقدم نافلة العصر بعد صلاة الظهر أول وقتها أو في هذا المقدار وتؤخر الفريضة إلى وقتها وهو ما بعد المثل هذا هو المشهور رواية وفتوى وفي بعض الأخبار ما يدل على امتدادهما بامتداد وقت الفريضة وهو زيادة الظل بمقدار مثل الشخص للظهر ومثليه للعصر وفيه قوة ويناسبه المنقول من فعل النبي صلى الله عليه وآله والأئمة عليهم السلام وغيرهم من السلف من صلاة نافلة العصر قبل الفريضة متصلة بها وعلى ما ذكروه من الأقدام لا يجتمعان أصلا لمن أراد صلاة العصر في وقت الفضيلة والمروي أن النبي صلى الله عليه وآله كان يتبع الظهر بركعتين من سنة العصر ويؤخر الباقي إلى أن يريد صلاة العصر وربما أتبعها بأربع وست وأخر الباقي وهو السر في اختلاف المسلمين في أعداد نافلتيهما ولكن أهل البيت أدرى بما فيه ولو أخر المتقدمة على الفرض عنه لا لعذر نقص الفضل وبقيت أداء ما بقي وقتها بخلاف المتأخرة فإن وقتها لا يدخل بدون فعله وللمغرب إلى ذهاب الحمرة المغربية وللعشاء كوقتها فتبقى أداء إلى أن ينتصف الليل وليس في النوافل ما يمتد بامتداد وقت الفريضة سواها وللّيل بعد نصفه الأول إلى طلوع الفجر الثاني والشفع والوتر من جملة صلاة الليل هنا وكذا يشاركها في المزاحمة بعد الفجر لو أدرك من الوقت مقدار أربع كما يزاحم بنافلة الظهرين لو أدرك من وقتها ركعة أما المغربية فلا يزاحم بها مطلقا إلا أن يتلبس منها بركعتين فيتمهما مطلقا وللصبح حتى تطلع الحمرة من قبل المشرق وهو آخر وقت فضيلة الفريضة كالمثل والمثلين للظهرين والحمرة المغربية للمغرب وهو يناسب رواية المثل لا الأقدام وتكره النافلة المبتدأة وهي التي يحدثها المصلي تبرعا فإن الصلاة قربان كل تقي واحترز بها عن ذات السبب كصلاة الطواف والإحرام وتحية المسجد عند دخوله والزيارة عند حصولها والحاجة والاستخارة والشكر وقضاء النوافل مطلقا في هذه الأوقات الخمسة المتعلق اثنان منها بالفعل بعد صلاتي الصبح إلى أن تطلع الشمس والعصر إلى أن تغرب وثلاثة بالزمان عند طلوع الشمس أي بعده حتى ترتفع ويستولي شعاعها وتذهب الحمرة وهنا يتصل وقتا الكراهتين الفعلي والزماني وعند غروبها أي ميلها إلى الغروب واصفرارها حتى يكمل بذهاب الحمرة المشرقية ويجتمع هنا الكراهتان في وقت واحد وعند قيامها في وسط السماء ووصولها إلى دائرة نصف النهار تقريبا إلى أن تزول إلا يوم الجمعة فلا تكره النافلة فيه عند قيامها لاستحباب صلاة ركعتين من نافلتها حينئذ وفي الحقيقة هذا الاستثناء منقطع لأن نافلة الجمعة

من ذوات الأسباب إلا أن يقال بعدم كراهة المبتدأة فيها أيضا عملا بإطلاق النص باستثنائه ولا تقدم النافلة الليلية على الانتصاف إلا لعذر كتعب وبرد ورطوبة رأس وجنابة ولو اختيارية يشق معها الغسل فيجوز تقديمها حينئذ من أوله بعد العشاء بنية التقديم أو الأداء ومنها الشفع والوتر وقضاؤها أفضل من تقديمها في صورة جوازه وأول الوقت أفضل من غيره إلا في مواضع ترتقي إلى خمسة وعشرين ذكر أكثرها المصنف في النفلية وحررناها مع الباقي في شرحها وقد ذكر منها هنا ثلاثة مواضع لمن يتوقع زوال عذره بعد أوله كفاقد الساتر أو وصفه والقيام وما عدا من الراجحة على ما هو به إذا رجى القدرة في آخره والماء على القول بجواز التيمم مع السعة ولإزالة النجاسة غير المعفو عنها وللصائم يتوقع غيره فطره ومثله من تاقت نفسه إلى الإفطار بحيث ينافي الإقبال على الصلاة وللعشائين للمفيض من عرفة إلى المشعر وإن تثلث الليل ويعول في الوقت على الظن المستند إلى ورد بصنعة أو درس ونحوهما مع تعذر العلم أما مع إمكانه فلا يجوز الدخول بدونه فإن صلى بالظن حيث يتعذر العلم ثم انكشف وقوعها في الوقت أو دخل وهو فيها أجزأ على أصح القولين وإن تقدمت عليه بأجمعها أعاد وهو موضع وفاق

الثاني القبلة

وهي عين الكعبة للمشاهد لها أو حكمه وهو من يقدر على التوجه إلى عينها بغير مشقة كثيرة لا يتحمل عادة ولو بالصعود إلى جبل أو سطح وجهتها وهي السمت الذي يحتمل كونها فيه ويقطع بعدم خروجها عنه لأمارة شرعية لغيره أي غير المشاهد ومن بحكمه وليست الجهة للبعيد محصلة عين الكعبة وإن كان البعد عن الجسم يوجب اتساع جهة محاذاته لأن ذلك لا يقتضي استقبال العين إذ لو أخرجت خطوط متوازية من مواقف البعيد المتباعدة المتفقة الجهة على وجه يزيد على جرم الكعبة لم يتصل الخطوط أجمع بالكعبة ضرورة وإلا خرجت عن كونها متوازية وبهذا يظهر الفرق بين العين والجهة ويترتب عليه بطلان صلاة بعض الصف المستطيل زيادة عن قدر الكعبة لو اعتبر مقابلة العين والقول بأن البعيد فرضه الجهة أصح القولين في المسألة خلافا للأكثر حيث جعلوا المعتبر للخارج عن الحرم استقباله استنادا إلى روايات ضعيفة ثم إن علم البعيد بها بمحراب معصوم أو اعتبار رصدي وإلا عول على العلامات المنصوبة لمعرفتها نصا أو استنباطا وعلامة أهل العراق ومن في سمتهم كبعض أهل خراسان ممن يقاربهم في طول بلدهم جعل المغرب على الأيمن والمشرق على الأيسر والجدي حالة غاية ارتفاعه أو انخفاضه خلف المنكب الأيمن وهذه العلامة وردها النص خاصة علامة للكوفة وما ناسبها

وهي موافقة للقواعد المستنبطة من الهيئة وغيرها فالعمل بها متعين في أوساط العراق مضافاً
الى الكوفة كبغداد والمشهدين والحلة واما العلامة الاولى فان اريد فيها بالمغرب والمشرق الاعتداليان
كما صرح به المصنف في البيان او الجهتان اصطلاحاً وهما المقاطعتان لجهتي الجنوب والشمال
بحيث يحدث عنهما زوايا قوائم كانت مخالفة للثانية كثيراً لان الجدي حال استقامته يكون على
دائرة نصف النهار المارة بنقطتي الجنوب والشمال فجعل المشرق والمغرب على الوجه السابق على اليمين
واليسار يوجب جعل الجدي بين الكتفين قضية للتقاطع فاذا اعتبر كون الجدي خلف المنكب الايمن
لزم الانحراف عن نقطة الجنوب نحو المغرب كثيراً فيخرج بواسطة الايمن عن المغرب نحو الشمال والايسر
عن المشرق نحو الجنوب فلا يصح جعلهما معاً علامة لجهة واحدة الا ان يدعى اغتفار هذا التفاوت
وهو بعيد خصوصاً مع مخالفة العلامة للنص والاعتبار فهي اما فاسدة الوضع او تختص ببعض جهات
العراق وهي اطرافه الغربية كالموصل وما والاها فان التحقيق ان جهتهم نقطة الجنوب
وهي موافقة لما ذكر في العلامة ولو اعتبرت العلامة المذكورة غير مقيدة بالاعتدال
ولا بالمصطلح بل بالجهتين العرفيتين اختل الفساد كثيراً بسبب الزيادة فيهما والنقصان الملحق
لهما تارة بعلامة الشام واخرى بعلامة العراق وثالثة بزيادة عنهما وتخصيصهما بما يوافق
الثانية يوجب سقوط فائدة العلامة واما اطراف العراق الشرقية كالبصرة وما والاها من
بلاد خراسان فيحتاجون الى زيادة انحراف نحو المغرب عن وسطها قليلاً وعلى هذا القياس
وللشام من العلامات جعله اي الجدي في تلك الحالة خلف الايسر الظاهر من العبارة
كون الايسر صفة للمنكب بقرينة ما قبله وبهذا صرح في البيان فعليه يكون انحراف الشامي عن
نقطة الجنوب مشرقاً بقدر انحراف العراق عنها مغرباً والذي صرح به غيره ووافقه المصنف في الدروس
وغيرها ان الشامي يجعل الجدي خلف الكتف لا المنكب وهذا هو الحق الموافق للقواعد لان انحراف
الشامي اقل من انحراف العراقي المتوسط وبالمعتبر الشام ينقص الشامي عنه جزءين من تسعين جزءاً ما بين
الجنوب والمشرق او المغرب وجعل سهيل اول طلوعه وهو بروزه عن الافق بين العينين لا مطلقاً لكونه
ولا غاية ارتفاعه لانه في غاية الارتفاع يكون مسامتاً للجنوب لان غاية ارتفاع كل كوكب يكون
على دائرة نصف النهار المسامتة له كما سلف وللمغرب والمراد به بعض المغرب كالحبشة
والنوبة لا المغرب المشهور جعل الثريا والعيوق عند طلوعهما على يمينه وشماله الثريا على اليمين
والعيوق على اليسار واما المغرب المشهور فقبلته تقرب من نقطة المشرق وبعضها يميل عنه نحو الجنوب

واليمين بمقابل الشام ولازم المقابلة ان اهل اليمن يجعلون سهيلاً طالعاً بين الكتفين مقابل جعل
الشامي له بين العينين وانهم يجعلون الجدي محاذياً لاذنهم اليمنى بحيث يكون مقابلاً للمنكب الايسر فان مقابله
يكون الى مقدم الايمن وهذا مخالف لما صرح به المصنف في كتبه الثلاثة وغيره من ان اليمني يجعل
الجدي بين العينين وسهيلاً غائباً بين الكتفين فان ذلك يقتضي كون اليمن مقابلاً للعراق لا للشام ومع
هذا الاختلاف فالعلامتان مختلفتان ايضاً فان جعل الجدي طالعاً بين العينين يقتضي استقبال نقطة
الشمال وح فيكون نقطة الجنوب بين الكتفين وهي موازية لسهيل في غاية ارتفاعه كما مر لا غائباً ومع
ذا فالمقابلة للعراقي لا للشامي وهذا عجب بما يتعلق بعباراتهم واما الموافق للتحقيق فهو ان المقابل
للشام من اليمن هو صنعاء وما ناسبها وهي لا تناسب شيئاً من هذه العلامات وانما المناسب لها
عدن وما والاها فتدبر ويجوز ان يعول على قبلة البلد من غير اجتهاد الا مع علم الخطأ فيجب
الاجتهاد وكذا يجوز الاجتهاد فيها تيامناً وتياسراً وان لم يعلم الخطأ والمراد بقبلة البلد
محراب مسجده وتوجه قبوره ونحوه ولا فرق بين الكبير والصغير والمراد به بلد المسلمين فلا عبرة
بمحراب المجهول كقبوره كما لا عبرة بنحو القبر والقبرين للمسلمين ولا بالمحراب المنصوب في طريق
قليلة المارة منهم ولو فقد الامارات الدالة على الجهة المذكورة هنا وغيرها قلد العدل العارف
بها رجلاً كان ام امرأة حراً ام عبداً ولا فرق بين فقدها لمانع من رؤيتها كغيم ورؤيته كعمى وجهل
بها كالعامي مع ضيق الوقت عن التعلم على اجود الاقوال وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة
واللمعة وغيره في ذلك الخلاف ولو فقد التقليد صلى الى اربع جهات متقاطعة على زوايا قوائم مع
الامكان فان عجز اكتفى بالممكن والحكم بالاربع مشهور ومستنده ضعيف واعتباره حسن
لان الصلاة كذلك تستلزم اما القبلة او الانحراف عنها بما لا يبلغ اليمين واليسار وهو
موجب للصحة مطلقاً ويبقى الزائد عن الصلاة الواحدة واجباً من باب المقدمة لتوقف الصلاة الى
القبلة او ما في حكمها الواجب عليه كوجوب الصلاة الواحدة في الثياب المتعددة للمشتبه
بالنجس لتحصيل الصلاة في واحد طاهر ومثل هذا يجب بدون النص فيبقى النص له شاهداً وان كان
مرسلاً وذهب السيد رضي الدين بن طاوس رحمه الله الى العمل بالقرعة استضعافاً لسند الاربع مع
ورودها لكل امر مشتبه وهذا نادر ولو انكشف الخطأ بعد الصلاة بالاجتهاد
او التقليد حيث يسوغ او ناسياً للمراعاة لم يعد ما كان بين اليمين واليسار اي ما كان دونهما
الى جهة القبلة وان قل ويعيد ما كان اليهما محضاً في وقته لا خارجه والمستدبر وهو الذي

سلی الی ما یقابل سمت القبلة الذی تجوز الصلوة الیه اختیاراً اعاد و لو خرج الوقت علی المشهور
جمعا بین الاخبار الدال اکثرها علی اطلاق الاعادة فی الوقت و بعضها علی تخصیصه بالمیامن و
المیاسر و اعادة المستدبر مطلقا و الاقوی الاعادة فی الوقت مطلقا لضعف مستند التفصیل الموجب
لتقیید الصحیح المتناول باطلاقه موضع النزاع و علی المشهور کل ما خرج عن دبر القبلة الی ان یصل
الی الیمین و الیسار یلحق بهما و ما خرج عنهما نحو القبلة یلحق بها **الثالث** ستر العورة و هی القبل و
الدبر للرجل و المراد بالقبل القضیب و الانثیان و بالدبر المخرج لا الالیان فی المشهور و جمیع البدن
عدا الوجه و هو ما یجب غسله منه فی الوضوء اصالة و الکفین ظاهرهما و باطنهما من الزندین
و ظاهر القدمین دون باطنهما و حدهما مفصل الساق و فی الذکری و الدروس الحق باطنهما
بظاهرهما و فی البیان استقرب ما هنا و هو الاحوط للمرأة و یجب ستر شیء من الوجه و الکف و القدم
من باب المقدمة و کذا فی عورة الرجل و المراد بالمرأة الانثی البالغة لانها تانیث المرء و هو الرجل
فیدخل فیها الامة البالغة و سیاتی جواز کشفها راسها و یدخل الشعر فیما یجب ستره و به قطع المصنف
فی کتبه و فی الالفیة جعله اولی و یجب کون الساتر طاهراً فلو کان نجسا لم تصح الصلوة
و عفی عما مر من ثوب صاحب القروح و الجروح بشرطه و ما نجس بدون الدرهم من الدم و عن نجاسة
ثوب المربیة للصبی بل المطلق الولد و هو مورد النص و کان التعمیم اولی ذات الثوب الواحد
فلو قدرت علی غیره و لو بشراء او استیجار او استعارة لم یعف عنه و الحق بها المربی و بالولد المتعدد
و یشترط نجاسته ببوله خاصة فلا یعفی عن غیره کما لا یعفی عن نجاسة البدن به و انما اطلق
المص نجاسة المربیة من غیر ان یقیده بالثوب لان الکلام فی الساتر و اما التقیید بالبول فهو
مورد النص و لکن المص اطلق النجاسة فی کتبه کلها و یجب غسله کل یوم مرة و ینبغی
کونها آخر النهار لتصلی فیه اربع صلوات متقاربة بطهارة او نجاسة خفیفة و کذا عفی
عما یتعذر ازالته فیصلی فیه للضرورة و لا یتعین علیه الصلوة عاریاً خلافا للمشهور و الاقرب
تخییر المختار و هو الذی لا یضطر الی لبسه لبرد و غیره بینه ای بین ان یصلی فیه صلوة تامة
الافعال و بین الصلوة عاریا فیومی للرکوع و السجود کغیره من العراة قائما مع امن المطلع و
جالسا مع عدمه و الافضل الصلوة فیه مراعاة للتمامیة و تقدیما لفوات الوصف علی فوات
اصل الستر و لولا الاجماع علی جواز الصلوة فیه عاریا بل الشهرة بتعیینه لکان القول
بتعین الصلوة فیه متوجها اما المضطر الی لبسه فلا شبهة فی وجوب صلوته فیه و یجب کونه

ای الساتر غیر مغصوب مع العلم بالغصب و غیر جلد و صوف و شعر و وبر من غیر المأکول الا الخز
و هو دابة ذات اربع تصاد من الماء ذکاتها کذکاة السمک و هی معتبرة فی جلده لا وبره اجماعا
و السنجاب مع تذکیته لانه ذو نفس قال المص فی الذکری و قد اشتهر بین التجار و المسافرین انه غیر مذکی و لا عبرة بذلک
حملا لتصرف المسلمین علی ما هو الاغلب و غیر میتة فیما یقبل الحیوة کالجلد اما ما لا یقبلها کالشعر
و الصوف فتصح الصلوة فیه من میتة اذا اخذ جزا او غسل موضع الاتصال و غیر الحریر المحض و الممتزج
علی وجه یستهلک الخلیط لقلته للرجل و الخنثی و استثنی منه ما لا تتم الصلوة فیه کالتکة
و القلنسوة و ما یجعل منه فی اطراف الثوب و نحوها مما لا یزید عن اربع اصابع مضمومة اما الافتراش
له فلا یعد لبسا کالتدثر به و التوسد و الرکوب علیه و یسقط ستر الراس و هو الرقبة فما فوقها
عن الامة المحضة التی لم یعتق منها شیء و ان کانت مدبرة او مکاتبة مشروطة او مطلقة لم
تؤد شیئا او ام ولد و لو اعتق منها شیء فکالحرة و الصبیة التی لم تبلغ فیصح صلوتها مترسا مکشوفة
الراس و لا تجوز الصلوة فیما یستر ظهر القدم الا مع الساق بحیث یغطی شیئا منه فوق المفصل علی
المشهور و مستند المنع ضعیف جدا و القول بالجواز قوی متین و تستحب الصلوة فی النعل العربیة
للتاسی و ترک السود عدا العمامة و الکساء و الخف فلا یکره الصلوة فیها سودا و ان کان
البیاض افضل مطلقا و ترک الثوب الرقیق الذی لا یحکی البدن و الا لم یصح و اشتمال الصماء و
المشهور انه الالتفاف بالازار و ادخال طرفیه تحت یده و جمعهما علی منکب واحد و یکره
ترک الحنک و هو ادارة جزء من العمامة تحت الحنک مطلقا للامام و غیره بقرینة العطف فی
الرداء و یمکن ان یرید بالاطلاق ترکه فی ای حال کان و ان لم یکن مصلیا لاطلاق
النصوص استحبابه و التحذیر من ترکه کقول الصادق علیه السلم من تعمم فلم یتحنک فاصابه
داء لا دواء له فلا یلومن الا نفسه حتی ذهب الصدوق الی عدم جواز ترکه فی الصلوة و ترک الرداء
و هو ثوب او ما یقوم مقامه یجعل علی المنکبین ثم یرد ما علی الایسر علی الایمن للامام اما غیره من
المصلین فیستحب له الرداء و لکن لا یکره ترکه بل یکون خلاف الاولی و النقاب للمرأة و
اللثام لهما ای للرجل و المرأة و انما یکرهان اذا لم یمنعا شیئا من واجبات القراءة فان منعا
القراءة حرما و فی حکمها الاذکار الواجبة و تکره الصلوة فی ثوب المتهم بالنجاسة
او الغصب فی لباسه و فی الثوب ذی التماثیل اعم من کونها مثال حیوان و غیره او خاتم فیه صورة
حیوان و یمکن ان یرید بها ما یعم المثال و غایر بینهما تفننا و الاول اوفق للمغایرة او قباء

مشدود في غير الحرب على المشهور قال الشيخ ذكره علي بن بابويه وسمعناه من الشيوخ مذاكرة
ولم اجد به خبرا مسندا قال المص في الذكرى بعد حكاية قول الشيخ قلت قد روى العامة ان
النبي صلى الله عليه واله قال لا يصلي احدكم وهو محزم وهو كناية عن شد الوسط وظاهر
استدراكه لذكر الحديث جعله دليلا على كراهة القباء المشدود وهو بعيد
ونقل في البيان عن الشيخ كراهة شد الوسط ويمكن الاكتفاء في دليل الكراهة بمثل هذه الرواية

الرابع المكان الذي يصلي فيه والمراد به هنا ما يشغله من الحيز او يعتمد عليه ولو بواسطة او وسائط
ويجب كونه غير مغصوب للمصلي ولو جاهلا بحكمه الشرعي او الوضعي لا باصله او ناسيا
له على ما تقتضيه العبارة وفي الاخير للمص قول آخر بالصحة وثالث بها في خارج الوقت خاصة مثله
القول في اللباس وخرجنا بكون الغاصب عالما لو كان غيره فان الصلوة فيه باذن المالك صحيحة في
المشهور كل ذلك مع الاختيار اما مع الاضطرار كالمحبوس فيه فلا منع خاليا من نجاسة
متعدية الى المصلي او محموله الذي يشترط طهارته على وجه يمنع من الصلوة فلو لم تتعد او تعدت على
وجه يعفى عنه كقليل الدم او الى ما لا تتم الصلوة فيه لم يضر طاهر المسجد بفتح الجيم وهو القدر المعتبر
منه في السجود مطلقا والافضل المسجد لغير المراة او مطلقا بناء على اطلاق المسجد على بيتها بالنسبة اليها
كما يأتي وتتفاوت المساجد في الفضيلة بحسب تفاوتها في ذاتها او عوارضها ككثرة الجماعة
فالمسجد الحرام بمائة الف صلوة ومنه الكعبة وزوايده الحادثة وان كان غيرهما افضل فان القدر المشترك
بينهما افضله بذلك العدد وان اختص الافضل بامر آخر لا تقدير فيه كما تختص بعض المساجد
المشتركة في وصف بفضيلة زائدة عما اشترك فيه مع غيره والنبوي بالمدينة بعشرة آلاف صلوة
وحكم زيادته الحادثة كما مر وكل من مسجد الكوفة والاقصى سمي به بالاضافة الى بعده
عن المسجد الحرام بالف صلوة والمسجد الجامع في البلد للجمعة او الجماعة وان تعدد بمائة ومسجد القبيلة
كالمحلة في البلد بخمس وعشرين ومسجد السوق باثنتي عشرة ومسجد المراة بيتها بمعنى ان صلوتها
فيه افضل من خروجها الى المسجد او بمعنى كون صلوتها فيه كالمسجد في الفضيلة فلا يفتقر الى طلبها الخروج
وهل هو كمسجد مطلق او كما تريد الخروج اليه محتمل عمه الظاهر الثاني ويستحب
اتخاذ المساجد استحبابا مؤكدا فمن بنى مسجدا بنى الله سبحانه له بيتا في الجنة وزيد في بعض
الاخبار كمفحص قطاة وهو كمقعد الموضع الذي تكشفه القطاة وتلينه بجؤجؤها لتبيض فيه
والتشبيه به مبالغة في الصغر بناء على الاكتفاء برسمه حيث يمكن الانتفاع به في اقل

مراتبه وان لم يحصل له حائط ونحوه قال ابو عبيدة الحذاء راوي الحديث مر بي ابو عبد الله عليه السلم
في طريق مكة وقد سويت احجارا للمسجد فقلت جعلت فداك نرجو ان يكون هذا من ذلك فقال نعم
ويستحب اتخاذها مكشوفة ولو بعضها للاحتياج الى السقف في اكثر البلاد لدفع الحر والبرد والميضاة
وهي المطهرة للحدث والخبث على بابها لا في وسطها على تقدير سبق اعدادها على المسجدية والا حرم
الخبثية مطلقا والحدثية ان اضرت بها والمنارة مع حائطها لا في وسطها مع تقدمها على المسجدية
كذلك والا حرم ويمكن شمول كونها مع الحائط استحباب ان لا يعلو عليه فانها اذا فارقته علوا صدق
خروجها عن المعية وهو مكروه وتقديم الداخل اليها يمينه والخارج منها يساره عكس الخلاء
تشريفا لليمنى فيهما وتعاهد نعله وما يصحبه من عصا وشبهه وهو استعلام حاله عند باب المسجد
احتياطا للطهارة والتعهد افصح من التعاهد لانه يكون بين اثنين والمصنف تبع الرواية والدعاء فيهما
اي في الدخول والخروج بالمنقول وغيره وصلوة التحية قبل جلوسه واقلها ركعتان وتتكرر بتكرر
الدخول ولو عن قرب وتتأدى بسنة غيرها وفريضة وان لم ينوها معها لان المقصود بالتحية ان لا ينتهك حرمة
المسجد بالجلوس بغير صلوة وقد حصل وان كان الافضل عدم التداخل ويكره اذا دخل والامام في
مكتوبة او الصلوة تقام او قربت اقامتها بحيث لا يفرغ منها قبله فان لم يكن متطهرا او كان له
عذر مانع عنها فليذكر الله وتحية المسجد الحرام الطواف كما ان تحية الحرم الاحرام ومنى
الرمي ويحرم زخرفتها وهو نقشها بالزخرف وهو الذهب او مطلق النقش كما اختاره المص في الذكرى
وفي الدروس اطلق الحكم بكراهة الزخرفة والتصوير ثم جعل تحريمهما قولا وفي البيان حرم النقش
والزخرفة والتصوير بما فيه روح وظاهر الزخرفة هنا النقش بالذهب فيصير اقوال المص بحسب كتبه
وكذا يحرم نقشها بالصور ذوات الارواح دون غيرها وهو لازم من تحريم النقش مطلقا لا من غيره
وهو قرينة اخرى على ارادة الزخرفة بالمعنى الاول خاصة وهذا هو الاجود ولا ريب في تحريم تصوير ذي
الروح في غير المساجد ففيها اولى واما تصوير غيره فلا وتنجيسها وتنجيس آلاتها كفرشها لا مطلق
ادخال النجاسة اليها في الاقوى واخراج الحصى منها ان كانت فرشا او جزءا منها اما لو كانت قمامة
استحب اخراجها ومثلها التراب ومتى اخرجت على وجه التحريم فلتعد وجوبا اليها او الى غيرها من المساجد
حيث يجوز نقل آلاتها وما لها الغناء الاولى او اولويته الثاني ويكره تعليتها بل تبنى وسطا
عرفا والبصاق فيها والتنخم ونحوه وكفارته دفنه ورفع الصوت المتجاوز للمعتاد ولو في قراءة القرآن
وقتل القمل فيها فيدفن لو فعل وبري النبل وهو داخل في عمل الصنائع وخصه لتخصيصه في الخبر

فتأكد كراهته وتمكين المجانين والصبيان منها مع عدم الوثوق بطهارتهم او كونهم غير
مميزين اما الصبي المميز الموثوق بطهارته المحافظ على اداء الصلوات فلا يكره تمكينه بل
ينبغي تمرينه كما يمرن على الصلوة وانفاذ الاحكام اما مطلقا وصلى علي عليه السلم
بمسجد الكوفة خارج او مخصوص بما فيه جدال وخصومة او بالدائم لا ما يتفق نادرا او بما يكون
الجلوس فيه لاجلها لا بما اذا كان لاجل العبادة فاتفق الدعوى لما في انفاذها من المساجد
بها وعلى احدها يحمل فعل علي عليه السلم ولعله بالاخير انسب الا ان دكة القضاء به
لا تخلو من منافرة للمحامل وتعريف الضوال انشادا ونشدانا والجمع بين وظيفتي تعريفها في المجامع
وكراهتها في المساجد فعله خارج الباب وانشاد الشعر لنهي النبي صلى الله عليه وآله
وامره بان يقال للمنشد فض الله فاه وروي نفي الباس عنه وهو غير مناف للكراهة
قال المص في الذكرى ليس ببعيد حمل اباحة انشاد الشعر على ما يقل منه ويكثر منفعته
كبيت حكمة او شاهد على لغة في كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وآله لانه
من المعلوم ان النبي صلى الله عليه وآله كان ينشد بين يديه البيت والابيات من الشعر في المسجد
ولم ينكر ذلك والحق به بعض الاصحاب ما كان منه موعظة او مدحا للنبي والائمة عليهم السلم
او مرثية للحسين عليه السلم ونحو ذلك لانه عبادة لا ينافي الغرض المقصود من المساجد وليس ببعيد
ونهي النبي صلى الله عليه وآله محمول على الغالب من اشعار العرب الخارجة عن هذه الاساليب
والكلام فيها باحاديث الدنيا للنهي عن ذلك ومنافاته لوضعها فانها وضعت للعبادة
ويكره الصلوة في الحمام وهو البيت المخصوص الذي يغتسل فيه لا المسلخ وغيره من بيوته
وسطحه نعم يكره في بيت ناره من جهة النار لا من حيث الحمام وبيوت الغائط للنهي عنه ولان
الملائكة لا تدخل بيتا يبال فيه ولو في اناء فهذا اولى وبيوت النار وهي المعدة لاضرامها
كالاتون والفرن لا ما وجد فيه نار مع عدم اعداده لها كالمسكن اذا اوقدت فيه وان كثر
وبيوت المجوس للخبر ولعدم انفكاكها عن النجاسة وتزول الكراهة برشه والمعاطن
بكسر الطاء واحدها المعطن وهي مبارك الابل عند الماء للشرب ومجرى الماء وهو المكان
المعد لجريانه وان لم يكن فيه ماء والسبخة بفتح الباء واحدة السباخ وهي الشيء الذي
يعلو الارض كالملح او بكسرها وهي الارض ذات السباخ وقرى النمل جمع قرية وهي مجتمع ترابها
حول جحرها وفي مجرى السيل اختيارا مع تمكن الاعضاء اما بدونها فلا مع الاختيار وبين المقابر

واليها ولو بقبر او قبرين الا بحائل ولو عنزة بالتحريك وهي العصا في اسفلها حديدة مركوزة او معترضة او بعد عشرة
اذرع ولو كانت القبور خلفه او مع احد جانبيه فلا كراهة وفي الطريق سواء كانت مشغولة بالمارة
او فارغة ان لم يعطلها والا حرم وفي بيت فيه مجوسي وان لم يكن البيت له والى نار مضرمة اي موقدة
ولو سراجا او قنديلا وفي الرواية كراهة الصلوة الى المجمرة من غير اعتبار الاضرام وهو كذلك
وبه عبر المص وغيره والى كتاب او الى تصاوير ولو في الوسادة وتزول الكراهة بسترها بثوب
ونحوه او مصحف او باب مفتوحين سواء في ذلك القارئ وغيره نعم يشترط الابصار والحق المحقق
الى كل شاغل من نقش وكتابة ولا باس به او وجه انسان في المشهور فيه وفي الباب المفتوح
ولا نص عليهما ظاهرا وقد يعلل بحصول التشاغل به او حائط ينز من بالوعة يبال فيها ولو نز
بالغائط فاولى وفي الحاق غيره من النجاسات وجه وفي مرابض الدواب جمع مربض وهو مأواها ولو
مقرها ولو عند الشرب الا مرابض الغنم فلا باس بها للرواية معللا بانها سكينة وبركة
ولا باس بالبيعة والكنيسة مع عدم النجاسة نعم يستحب رش موضع صلوته منها وتركه
حتى يجف وهل يشترط في جواز دخولها اذن اربابها احتمله المص في الذكرى تبعا لغرض
الواقف وعملا بالقرينة وفيه قوة ووجه العدم اطلاق الاخبار بالاذن في الصلوة بها
ويكره تقدم المرأة على الرجل او محاذاتها له في حالة صلوتهما من دون حائل او بعد عشر
اذرع على القول الاصح والقول الاخر التحريم وبطلان صلوتهما مطلقا او مع الاقتران والا فالمتأخرة
عن تكبيرة الاحرام ولا فرق بين المحرم والاجنبية والمقتدية والمنفردة والصلوة الواجبة والمندوبة
وتزول المنع كراهة وتحريما بالحائل المانع من نظر احدهما الاخر ولو ظلمة وفقد بصر في قول لا
تغميض الصحيح عينه في الاصح او بعد عشر اذرع بين موقفهما ولو حاذى سجودها قدمه فلا منع والمراد
في الجواز كونها تصلي خلفه وظاهره تأخرها في جميع الاحوال عنه بحيث لا يحاذي جزء منها جزءا منه
ويعتبر بعض الاصحاب وهو الاجود ذي تاخر مسجد الجبهة وهو القدر المعتبر منه في السجود
لا محل جميع الجبهة ان يكون من الارض او نباتها غير الماكول والملبوس عادة بالفعل او بالقوة
القريبة منه بحيث يكون من جنسه فلا يقدح في المنع توقف الماكول على طحن وخبز وطبخ والملبوس
على غزل ونسج وغيرها ولو خرج عنه بعدما كان منه كقشر اللوز ارتفع المنع لخروجه عن الجنسية
ولو اعتيد احدهما في بعض البلاد دون بعض فالاقوى عموم التحريم نعم لا يقدح النادر كاكل المخمصة
والعقاقير المتخذة للدواء من نبات لا يغلب اكله ولا يجوز السجود على المعادن لخروجها عن

الارض بالاستحالة ومثلها الرماد وان كان منها واما الخزف فبنى على خروجه بالاستحالة عنها
فمن حكم بطهره لزمه القول بالمنع من السجود عليه للاتفاق على المنع مما خرج عنها بالاستحالة و
تعليل من حكم بطهره بها لكن لما كان القول بالاستحالة بذلك ضعيفا كان جواز السجود
عليه قويا ويجوز السجود على القرطاس في الجملة اجماعا للنص الصحيح الدال عليه وبه يخرج عن اصله
المقتضي لعدم جواز السجود عليه لانه مركب من جزئين لا يصح السجود عليهما وهما النورة وما مازجها
من القطن والكتان وغيرهما فلا مجال للتوقف فيه في الجملة والمصنف خصه بالقرطاس
المتخذ من النبات كالقطن والكتان والقنب فلو اتخذ من الحرير لم يصح السجود عليه وهذا
انما يبنى على القول باشتراط كون هذه الاشياء مما لا يلبس بالفعل حتى يكون المتخذ منها غير ممنوع
او كونه غير مغزول اصلا ان جوزناه فيما دون المغزول وكلاهما لا يقول به المصنف واما اخراج الحرير
فظاهر على هذا لانه لا يصح السجود عليه بحال وهذا الشرط على تقدير السجود على هذه الاشياء ليس
بواضح لانه تقييد لمطلق النص او تخصيص لعامه من غير فائدة لان ذلك لا يزيله عن حكم مخالفة
الاصل فان اجزاء النورة المنبثة فيه بحيث لا يتميز من جوهر الخليط جزء تام يصح السجود عليه ان اتخذ من
واستبعاد المنع من المتخذ من الحرير يبنى المتخذ من القطن والكتان على جواز السجود عليهما وفي كل
تجويز القنب على اصله بحكمه فيها بكونه ملبوسا في بعض البلاد وان ذلك يوجب عموم التحريم
وقال فيها ايضا في النفس من القرطاس شيء من حيث اشتماله على النورة المستحيلة عن اسم الارض بالا
قال الا ان نقول الغالب جوهر القرطاس او نقول جمود النورة يرد اليها اسم الارض وهذا الايراد
لولا خروج القرطاس بالنص الصحيح وعمل الاصحاب وما دفع به الاشكال غير واضح فان اغلبية
المسوغ لا يكفي مع امتزاجه بغيره وانبثاث اجزائهما بحيث لا يتميز وكون جمود النورة يرد اليها اسم الا
في غاية الضعف وعلى قوله لو شك في جنس المتخذ منه كما هو الاغلب لم يصح السجود عليه
للشك في حصول شرط الصحة وهذا احسن باب السجود عليه غالبا وهو غير مسموع في مقابل النص وعمل الا
ويكره السجود على المكتوب منه مع ملاقاة الجبهة لما يقع عليه اسم الحبر حائل بين الكتا
وبعضهم لم يعتبر ذلك بناء على كون المداد عرضا لا يحول بين الجبهة وجوهر القرطاس وضعفه ظا
الخامس طهارة البدن من الحدث والخبث وقد سبق بيان حكمهما مفصلا
السادس ترك الكلام في اثناء الصلوة وهو على ما اختاره المصنف والجماعة ما تركب من حرفين
فصاعدا وان لم يكن كلاما لغة ولا اصطلاحا وفي حكمه الحرف الواحد المفيد كالامر

من الافعال المعتلة الطرفين مثل ق من الوقاية وع من الوعاية لاشتماله على مقصود الكلام و
ان اخطأ بحذف هاء السكت وحرف المد لاشتماله على حرفين فصاعدا وفي كل بان النصوص
خالية عن هذا الاطلاق فلا اقل من ان يرجع فيه الى الكلام لغة او اصطلاحا وحرف المد وان
اطال مده بحيث يكون بقدر احرف لا يخرج عن كونه حرفا واحدا في نفسه فان المد على ما حققوه ليس
بحرف ولا حركة وانما هو زيادة في مط الحرف والنفس به وذلك لا يلحقه بالكلام والعجب
انهم جزموا بالحكم الاول مطلقا وتوقفوا في الحرف المفهم من حيث كون المبطل الحرفين فصاعدا
مع انه كلام لغة واصطلاحا وفي اشتراط كون الحرفين موضوعين لمعنى وجهان وقطع المصنف
باعتبار وتظهر الفائدة في الحرفين الحادثين من التنحنح ونحوه وقطع العلامة بكونهما غير مبطلين محتجا
بانهما ليسا من جنس الكلام وهو حسن واعلم ان في جعل هذه التروك من الشرائط تجوزا ظاهرا فان
الشرط يعتبر كونه متقدما على المشروط ومقارنا له والامر هنا ليس كذلك **وترك الفعل الكثير**
عادة وهو ما يخرج به فاعله عن كونه مصليا عرفا ولا عبرة بالعدد فقد يكون الكثير فيه قليلا كحركة
الاصابع والقليل فيه كثيرا كالوثبة الفاحشة ويعتبر فيه التوالي فلو تفرق بحيث حصلت الكثرة في جميع
الصلوة ولم يتحقق الوصف في المجتمع منها لم يضر ومن هنا كان النبي صلى الله عليه وآله يحمل امامة وهي ابنة
ابنته ويضعها كلما سجد ثم يحملها اذا قام ولا يقدح القليل كلبس العمامة والرداء ومسح الجبهة
وقتل الحية والعقرب وهما منصوصان **وترك السكوت الطويل** المخرج عن كونه مصليا عادة ولو خرج
عن كونه قاريا بطلت القراءة خاصة **وترك البكاء بالمد** وهو ما اشتمل منه على صوت لا مجرد
خروج الدمع مع احتمال الاكتفاء به لانه البكاء مقصورا والشك في كون الوارد منه في النص مقصورا او ممدودا
واصالة عدم المد معارض باصالة صحة الصلوة فيبقى الشك في عروض المبطل مقتضيا لبقاء حكم
الصحة وانما يبطل ترك البكاء للدنيا كذهاب مال وفقد محبوب وان وقع على وجه
قهري في وجه واحترز بها عن الاخرة فان البكاء لها كذكر الجنة والنار ودرجات المقربين الى
حضرته ودركات المبعدين عن رحمته من افضل الاعمال ولو خرج منه حرفان فكما سلف
وترك القهقهة وهي الضحك المشتمل على الصوت وان لم يكن فيه ترجيع ولا شدة ويكفي فيها
وفي البكاء مسماهما فمن ثم اطلق ولو وقعت على وجه لا يمكن دفعه ففيه وجهان
واستقرب المصنف في الذكرى البطلان **والتطبيق** وهو وضع احدى الراحتين على الاخرى راكعا
بين ركبتيه لما روي من النهي عنه والمستند ضعيف والمنافاة به من حيث الفعل منتفية فالقو

بالجواز اقوى وعليه المص في الذكرى والكتف وهو وضع احدى اليدين على الاخرى بحايل وغيره
فوق السرة وتحتها بالكف عليه وعلى الزند لاطلاق النهي عن التكفير الشامل لجميع ذلك الا التقية
فيجوز منه ما تادت به بل يجب وان كان عندهم سنة مع ظن الضرر بتركها لكن لا يبطل الصلوة
لو خالف لتعلق النهي بامر خارج بخلاف المخالفة في غسل الوضوء بالمسح والالتفات الى ما وراءه
ان كان بجميع البدن اجمع وكذا بوجهه عند المص وان كان الى الاعرض بعيدا اما الى ما دون ذلك كاليمين واليسار
فيكره بالوجه ويبطل بالبدن عمدا من حيث الانحراف عن القبلة والاكل والشرب ولو كان
قليلا كاللقمة اما للمنافاتهما وضع الصلوة او لان تناول الماكول والمشروب ووضعه في الفم و
ازدراده افعال كثيرة وكلاهما ضعيف اذ لا دليل على اصل المنافاة فالاقوى اعتبار الكثرة
فيهما عرفا فيرجعان الى الفعل الكثير وهو اختيار المص في كتبه الثلثة الا في الوتر لمن يريد الصوم وهو
عطشان فيشرب اذا لم يستدع منافيا غيره ويخاف فجاءة الصبح قبل اكمال غرضه منه ولا
فرق فيه بين الواجب والندب واعلم ان هذه المذكورات اجمع انما تنافي الصلوة مع تعمدها
عند المص مطلقا وبعضها اجماعا وانما لم يقيدها هنا اكتفاء باشتراط تركها فان ذلك يقتضي
التكليف المتوقف على الذكر لان الناسي غير مكلف ابتداء وهم الفعل الكثير ربما
توقف المص في تقييده بالعمد لاطلاقه في البيان ونسب التقييد في الذكرى الى الاصحاب
وفي الدروس الى المشهور وفي الرسالة الالفية جعله من قسم المنافي مطلقا ولا يخلو اطلاقه
هنا من دلالة على القيد لحاقه بالباقي وهم لو استلزم الفعل الكثير ناسيا انمحاء صورة الصلوة
راسا توجه البطلان ايضا لكن الاصحاب لم يطلقوا الحكم **التاسع** الاسلام فلا تصح العبادة مطلقا
فتبطل الصلوة من الكافر مطلقا وان كان مرتدا مليا او فطريا وان وجبت عليه كما
هو قول الاكثر خلافا لابي حنيفة حيث زعم انه غير مكلف بالفروع فلا يعاقب على تركها
وتحقيق المسئلة في الاصول والتمييز بان يكون له قوة يمكنه بها معرفة افعال الصلوة لتميز
الشرط من الفعل ويقصد بسببه فعل العبادة فلا تصح من المجنون والمغمى عليه والصبي غير المميز
لافعالها بحيث يفرق بين ما هو شرط فيها وغير شرط وما هو واجب وغير واجب اذا نبه عليه و
يمرن الصبي على الصلوة لست وفي البيان لسبع ويضرب عليها لتسع ودعوى لعشر ويتخير بين نية
الوجوب والندب والمراد بالتمرين التعويد على الافعال للمكلفين ليعتادها قبل البلوغ فلا يشق
عليه بعده **الفصل الثالث** في كيفية الصلوة ويستحب قبل الشروع في الصلوة

الاذان والاقامة وانما جعلهما من الكيفية خلافا للمشهور من جعلهما من المقدمات نظرا الى اعتبار
الاقامة فيها غالبا لبطلانها بالكلام ونحوه بينها وبين الصلوة وكونها احد الجزئين وكانا كالجزء المقارن
كما دخلت النية فيها مع انها خارجة عنها متقدمة عليها على التحقيق وكيفيتهما بان يبدا بهما ولا انهما عبادة
فيتقرب في الثواب عليها الى الله تعالى ايتا بسنده ويكبر اربعا في اول الاذان ثم التشهدان بالتوحيد و
الرسالة ثم الحيعلات الثلث ثم التكبير ثم التهليل مثنى مثنى فهذه ثمانية عشر فصلا و
الاقامة مثنى في جميع فصولها وهي فصول الاذان الا ما يخرجه ويزيد بعد حي على خير العمل قد قامت
الصلوة مرتين ويهلل في اخرها مرة واحدة فصولها سبعة عشر ينقص عن الاذان ثلثة ويزيد اثنين
فهذه جملة الفصول المنقولة شرعا ولا يجوز اعتقاد شرعية غير هذه الفصول في الاذان والاقامة
كالتشهد بالولاية لعلي عليه السلم وان محمدا وآله خير البرية وخير البشر وان كان الواقع كذلك
فما كل واقع حقا يجوز ادخاله في العبادات الموظفة شرعا المحدودة من الله تعالى فيكون ادخال
ذلك فيها بدعة وتشريعا كما لو زاد في الصلوة ركعة او تشهدا او نحو ذلك من العبادات وبالجملة
فذلك من احكام الايمان لا من فصول الاذان قال الصدوق ره ان ادخال ذلك فيه من وضع المفوضة
وهم طائفة من الغلاة ولو فعل هذه الزيادة او احدها بنية انه منه اثم في اعتقاده ولا يبطل
الاذان بفعله وبدون اعتقاد ذلك لا حرج وفي المبسوط اطلق عدم الاثم به ومثله المص في البيان
واستحبابهما ثابت في الخمس اليومية خاصة دون غيرها من الصلوات وان كانت واجبة
بل يقول المؤذن للواجب منها الصلوة ثلثا بنصب الاولين او رفعهما او بالتفريق اداء وقضاء
للمنفرد والجامع وقيل والقائل المرتضى والشيخان يجبان في الجماعة لا بمعنى اشتراطهما في الصحة
بل في ثواب الجماعة على ما صرح به الشيخ في المبسوط وكذا فسره به المص في الدروس عنهم مطلقا
ويتاكدان في الجهرية وخصوصا الغداة والمغرب بل اوجبهما فيهما ابن الحسن مطلقا ولم
فيهما على الرجال واضاف اليهما الجمعة ومثله ابن الجنيد واضاف الاول الاقامة مطلقا في
الثاني على الرجال مطلقا والثالث كذلك الا انه اجتزا من النساء بالتكبير والشهادتين
ويستحبان للنساء سرا ويجوز ان تجهر اذا لم يسمع الاجانب من الرجال ويعتد باذانهن لغيرهن
ولو نسيهما المصلي ولم يذكر حتى افتتح الصلوة تداركهما ما لم يركع في الاقوى وقيل يرجع العامد
دون الناسي ويرجع ايضا للاقامة لو نسيها لا للاذان وحده ويسقطان عن الجماعة الثانية اذا حضرت
لتصلي في مكان وجدت جماعة اخرى قد اذنت واقامت ولم تتم الصلوة ما لم تتفرق الاولى

بان يجمع بينهما ولو واحدا معقبا فلو لم يبق بينهما احد كذلك وان لم يتفرق بالابدان لم يسقط
عن الثانية وكذا يسقطان عن المنفرد بطريق اولى ولو كان السابق منفردا لم يسقط عن الثاني
مطلقا ويشترط اتحاد الصلوتين والوقت والمكان عرفا وفي اشتراط كونه مسجدا وجهان
وظاهر الاطلاق عدم الاشتراط وهو الذي اختاره المص في الذكرى ويظهر من فحوى الاخبار
ان الحكمة في ذلك مراعاة جانب الامام السابق في عدم تصوير الثانية بصورة الجماعة
مزاياها ولا يشترط العلم باذان الاولى واقامتها بل عدم العلم باهمالهما مع احتمال السقوط
عن الثانية مطلقا عملا باطلاق النص ومراعاة الحكمة ويسقط الاذان في عصري عرفة
لمن كان بها والجمعة وعشاء ليلة المزدلفة وهي المشعر والحكمة فيه مع النص استحباب
الجمع بين الصلوتين والاصل في الاذان الاعلام فمن حضر الاولى صلى الثانية فكانتا كالصلوة الوا
وكذا يسقط في الثانية عن كل جامع ولو جوازا والاذان لصاحبة الوقت فان جمع في وقت
الاولى اذن لها واقام ثم اقام للثانية وان جمع في وقت الثانية اذن اولا بنية الثانية ثم اقام
للاولى ثم للثانية وهل سقوطه في هذه المواضع رخصة فيجوز الاذان ام عزيمة فلا يشرع وجهان
من انه عبادة توقيفية ولا نص عليه هنا بخصوصه والعموم مخصص بفعل النبي صلى الله عليه واله
فانه جمع بين الظهرين والعشائين بغير مانع باذان واقامتين وكذا في تلك المواضع والظاهر
ان ذلك كان للجمع لا لخصوصية البقعة ومن انه ذكر لله تعالى فلا وجه لسقوطه اصلا بل تخفيفا
ورخصة ويشكل بمنع كون جميع فصوله ذكرا وبان الكلام في خصوصية العبادة
لا في مطلق الذكر وقد صرح جماعة من الاصحاب بتحريمه منهم العلامة في الثلثة الاول واطلق الباقون
سقوطه مع مطلق الجمع واختلف كلام المص في الذكرى فتوقف في كراهته في الثلثة
استنادا الى عدم وقوفه فيه على نص ولا فتوى ثم حكم بنفي الكراهة وجزم بانتفاء التحريم فيها وبنفي
الاستحباب في الجمع بغيرها مؤولا الساقط باذان الاعلام وان الباقي اذان الذكر والاعظام
وفي الدروس قريب من ذلك فانه قال ربما قيل بكراهته في الثلثة وبالغ من قال بالتحريم وفي البيان
الاقرب ان الاذان في الثلثة حرام مع اعتقاد شرعيته وتوقف في غيرها والظاهر التحريم فيما لا
اجماع على استحبابه منها لما ذكرناه واما تقسيم الاذان الى القسمين فاضعف لانه عبادة خاصة
اصلها الاعلام وبعضها ذكر وبعضها غير ذكر وتادي وظيفته باتباع بعض اسبابه وان اعتبار
اصله والحيعلات تنافي ذكريته بل هو قسم ثالث وسنة متبعة ولم يوقعها الشارع فهذه

المواضع فيكون بدعة فقد يقال ان مطلق البدعة ليس بمحرم بل ينقسم بعضها الى الاحكام الخمسة
ومع ذلك لا يثبت الجواز ويستحب رفع الصوت بهما للرجل بل مطلق الذكر اما الانثى
فتسر بهما كما تقدم وكذا الخنثى والترتيل فيه ببيان حروفه واطالة وقوفه من غير استعجال
والحدر وهو الاسراع فيها بقصر الوقوف على كل فصل لا تركه لكراهة اعرابهما حتى لو ترك الوقف
اصلا فالتسكين اولى من الاعراب فانه لغة عربية والاعراب مرغوب عنه شرعا ولو اعرب ترك الافضل
ولم يبطل اما اللحن ففي بطلانهما به وجهان ويتجه البطلان لو غير المعنى كنصب رسول الله لعدم تمام الجملة
بفوات المشهود بلغة وان صح ادراكا لا يكون قصد العبادة اللفظية عن لفظها والمؤذن الراتب يقف
على مرتفع ليكون ابلغ في رفع الصوت وابلاغ المصلين وغيرهم بقريته مراعاة لحاله حتى لا يسقط
به ما لم يعرض بالتاخير واستقبال القبلة في جميع الفصول خصوصا الاقامة ويكره الالتفات
ببعض فصوله يمينا وشمالا وان كان على المنارة عندنا والفصل بينهما بركعتين ولو من الراتبة او سجدة
او جلسة والنص ورد بالجلوس ويمكن دخول السجدة فيه فانها جلوس وزيادة مع اشتمالها
على مزية زائدة او خطوة ولم يجدها المص في الذكرى حديثا لكنها مشهورة او سكتة
وهي مروية في المغرب خاصة ونسبها في الذكرى الى كلام الاصحاب مع السجدة والخطوة وقد ورد
النص بالفصل بتسبيحة فلو ذكرها كان حسنا ويختص المغرب بالاخيرين الخطوة والسكتة
اما السكتة فمروية فيه واما الخطوة فكما تقدم وروي فيها الجلسة وانه اذا فعلها
كان كالمتشحط بدمه في سبيل الله فكان ذكرها اولى ويكره الكلام في خلالهما
خصوصا الاقامة ولا يعيد به ما لم يخرج عن الموالاة ويعيدها به مطلقا على ما افتى به المص
والنص ورد باعادتها بالكلام بعدها ويستحب الطهارة حالتهما وفي الاقامة اكد
ليست شرطا فيهما عندنا من الحدثين نعم لو اوقعه في المسجد بالاكبر اثم للنهي المفسد للعبادة
والحكاية لغير المؤذن اذا سمع كما يقول المؤذن وان كان في الصلوة الا الحيعلات
فيها فيبدلها بالحولقة ولو حكاها بطل لانها ليست ذكرا وكذا يجوز ابدالها في غيرها
ووقت حكاية الفصل بعد فراغ المؤذن منه او معه وليقطع الكلام اذا سمعه غير الحكاية
وان كان قارئا ولو دخل المسجد اخر التحية الى الفراغ منه ثم يجب القيام حال النية
والتكبير والقراءة وانما قدمه على النية والتكبير مع انه لا يجب قبلهما لكونه شرطا فيهما والشرط
مقدم على المشروط وقد اخره المص عنهما في الذكرى والدروس نظرا الى ذلك وتخصيص الصلوة من



وفي الالفية اخرج عن القراءة ليصليه وليجلس في الثلثة ولكل وجه مستقلا به غير مستند الى شيء بحيث لو ازيل السناد سقط مع المكنة فان عجز عن الاستقلال في الجميع ففي البعض ويستند فيما عجز عنه فان عجز عن الاستقلال اصلا اعتمد على شيء مقدما على القعود فيجب تحصيل ما يعتمد عليه ولو باجرة مع الامكان فان عجز عنه ولو بالاعتماد او قدر عليه ولكن عجز عن تحصيله قعد مستقلا كما مر فان عجز اعتمد فان عجز اضطجع على جانبه الايمن فان عجز فعلى الايسر هذا هو الاقوى ومختاره في كتبه الثلثة ويفهم منه هنا التخيير وهو قول ويجب الاستقبال ح بوجهه فان عجز عنهما استلقى على ظهره وجعل باطن قدميه الى القبلة ووجهه بحيث لو جلس كان مستقبلا كالمحتضر والمراد بالعجز في هذه المراتب حصول مشقة كثيرة لا تتحمل عادة سواء نشأ منها زيادة مرض او حدوثه او بطؤ برئه او مجرد المشقة البالغة لا العجز الكلي ويومي للركوع والسجود بالرأس ان عجز عنهما ويجب تقريب الجبهة الى ما يصح السجود عليه او تقريبه اليها والاعتماد بها عليه ووضع باقي المساجد معتمدا وبدونه لو تعذر الاعتماد وهذه الاحكام آتية في جميع المراتب السابقة وحيث يومي لهما براسه يزيد السجود انخفاضا مع الامكان فان عجز عن الايماء به غمض عينيه لهما مبتدئا للسجود تغميضا وفتحهما بالفتح لرفعهما وان لم يكن مبصرا مع امكان الفتح قاصدا بالابدال تلك الافعال والا اجرى الافعال على قلبه كل واحد في محله والاذكار على لسانه والا اخطرها بالبال ويلحق البدل حكم المبدل في الركنية زيادة ونقصانا ولو مع السهو على ما فصل قيل مطلقا والنية وهي القصد الى الصلوة المعينة ولما كان القصد متوقفا على تعيين المقصود بوجه ليمكن توجه القصد اليه اعتبر فيها احضار ذات الصلوة وصفاتها المميزة لها حيث تكون مشتركة والقصد الى هذا المعين متقربا ويلزم من ذلك كونها معينة الفرض من ظهر او عصر او غيرهما والاداء ان كان فعلها في وقتها او القضاء ان كان في غير وقتها والوجوب والظاهر ان المراد به المجعول غاية لان قصد الفرض يستدعي تمييز الواجب مع احتمال ان يريد الوجوب المميز ويكون الفرض اشارة الى نوع الصلوة لان الفرض قد يراد به ذلك الا انه غير مصطلح شرعا ولعدم فائدة ولعل بناء على ان الوجوب الغائي لا دليل على وجوبه كما نبه عليه المص في الذكرى ولكنه مشهور فجرى عليه هنا او الندب ان كان مندوبا اما بالعارض كالمعادة لتدارك ما في الفرض الاول اذ يكفي في اطلاق الفرض عليه ح كونه كذلك بالاصل او ما هو اعم بان يراد ما

او لا ما هو اعم من الواجب كما ذكر في الاحتمال وهذا قرينة اخرى عليه وهذه الامور كلها مميزات للفعل المنوي لا اجزاء للنية لانها امر واحد بسيط وهو القصد وانما التركيب في متعلقه ومعروضه وهو الصلوة الواجبة والمندوبة المؤداة او المقضاة وعلى اعتبار الوجوب المعلل يكون من المميزات ما قبل الواجب ويكون قصد لوجوبه اشارة الى ما يقوله المتكلمون من انه يجب فعل الواجب لوجوبه او ندبه او لوجههما من الشكر او اللطف او الامر او المركب منها او من بعضها على اختلاف الآراء ووجوب ذلك تام مرغوب عنه اذ لم يحققه المحققون فكيف يكلف بتحريم والقربة وهي غاية الفعل المتعبد به وهي قرب الشرف لا الزمان والمكان لتنزهه تعالى عنهما واثرها لورودها كثيرا في الكتاب والسنة ولو جعلها لله تعالى كفى وقد تحصل من ذلك ان النية في مثل الصلوة الظهر الواجبة المؤداة ويقصد فعلها لله تعالى وهذا امر سهل وتكليف يسير قل ان ينفك عن ذهن المكلف عند ارادته الصلوة وكذا غيرها وتجشمها زيادة على ذلك وسوسة شيطانية قد امرنا بالاستعاذة منه والبعد عنه وتكبيرة الاحرام سميت به لانه بها يحصل الدخول في الصلوة ويحرم ما كان محللا قبلها من الكلام وغيره ويجب التلفظ بها باللفظ المشهور بالعربية تاسيا بصاحب الشرع عليه السلام حيث فعل كذلك وامر بالتاسي به وكذا تعتبر العربية في سائر الاذكار الواجبة اما المندوبة فيصح بها وبغيرها في اشهر القولين هذا مع القدرة عليها اما مع العجز وضيق الوقت عن التعلم فيأتي بها حسب ما يعرفه من اللغات فان تعذر تحرر مراعيا ما اشتملت عليه من المعنى ومنه الافضلية ويجب المقارنة للنية بحيث يكبر عند حضور القصد المذكور بالبال من غير ان يتخلل بينهما زمان وان قل على المشهور والمعتبر حضور القصد عند اول جزء من التكبير وهو المفهوم من المقارنة بينهما في عبارة المص لكنه في غيره اعتبر استمراره الى آخر التكبير الا مع العسر والاول اقوى واستدامة حكمها بمعنى ان لا يحدث نية تنافيها ولو في بعض مميزات المنوي الى الفراغ من الصلوة فلو نوى الخروج منها ولو في ثاني الحال قبله او فعل بعض المنافيات كذلك او الرياء ولو ببعض الافعال ونحو ذلك بطلت وقراءة الحمد وسورة كاملة في اشهر القولين الا مع الضرورة كضيق وقت وحاجة يضر فوتها وجهالة لها مع العجز عن التعلم فيسقط السورة من غير تعويض عنها هذا في الركعتين الاولتين سواء لم يكن غيرهما كالثنائية ام كان كغيرها ويجزي في غيرهما من الركعات الحمد وحدها او التسبيح بالاربع المشهورة اربعا او تسعا باسقاط التكبير من الثلث على ما دلت عليه رواية حريز او عشرا باثباته في الاخيرة

او اثنتي عشرة بتكرير الاربع ثلثا ووجه الاجتزاء بالجميع ورود النص الصحيح بها ولا يقدح
اسقاط التكبير في الثاني لذلك ولقيام غيره مقامه وزيادة وحيث يتأدى الواجب بالاربع
جاز ترك الزائد مع احتمال كونه مستحبا نظرا الى ذلك وواجبا مخيرا التفاتا الى انه احد افراد الواجب
وجواز تركه الى بدل وهو الاربع وان كان جزؤه كالركعتين والاربع في مواضع التخيير وظاهر النص
والفتوى الوجوب وبه صرح المص في الذكرى وهو ظاهر العبارة هنا وعليه فلو شرع في الزائد
عن نية فهل يجب عليه الاتمام بالبلوغ الى الاخرى يحتمله قضية للوجوب وان جاز تركه قبل الشروع
والتخييرات قبل الشروع فيوضعه على وجهه اويتركه حذرا من تغيير الهيئة الواجبة و
وجه العدم اصالة عدم وجوب الاكمال فيضعف الى كونه ذكرا لله تعالى وان لم يبلغ فردا منه
والحمد في غير الاولتين اولى من التسبيح مطلقا لرواية محمد بن حكيم عن ابي الحسن عليه السلم
وروى افضلية التسبيح مطلقا ولغير الامام وتساويهما وبحسبها اختلفت الاقوال و
اختلف اختيار المص فهنا رجح القراءة مطلقا وفي الدروس للامام والتسبيح للمنفرد
وفي البيان جعلهما له سواء وتردد في الذكرى والجمع بين الاخبار هنا لا يخ من تعسف
ويجب الجهر بالقراءة على المشهور في الصبح واولتي العشائين والاخفات في البواقي
للرجل والحق ان الجهر والاخفات كيفيتان متضادتان مطلقا لا يجتمعان في مادة فاقل
الجهر ان يسمعه من قرب منه صحيحا مع اشتمالها على الصوت الموجب لتسميته جهرا عرفا
واكثره ان لا يبلغ العلو المفرط واقل السر ان يسمع نفسه خاصة محققا او تقديرا واكثره ان لا يبلغ اقل الجهر
ولا جهر على المرأة وجوبا بل تتخير بينه وبين السر في مواضعه اذا لم يسمعها من يحرم اسماعه صوتها
والسر افضل لها مطلقا ويتخير الخنثى بينهما في مواضع الجهر ان لم يسمعها الاجنبي والا تعين
الاخفات وقيل بوجوب الجهر عليهما مراعية عدم سماع الاجنبي مع الامكان والا
الاخفات وهو الاحوط ثم الترتيل للقراءة وهو لغة الترسل فيها والتبيين بغير بغي وشرعا
قال في الذكرى وهو حفظ الوقوف واداء الحروف وهو المروي عن ابن عباس وقريب منه
عن علي عليه السلام الا انه قال بيان الحروف بدل اداءها والوقوف على مواضعه وهي ما تم
لفظه ومعناه او احدهما والافضل التام ثم الحسن ثم الكافي على ما هو مقرر في محله
ولقد كان يغني عنه ذكر الترتيل على ما فسره به المص فالجمع بينهما تاكيد نعم يحسن الجمع
بينهما لو فسر الترتيل بانه تبيين الحروف من غير مبالغة كما فسره به في المعتبر والمنتهى او بيان

الحروف واظهارها من غير مد يشبه الغناء كما فسره به في النهاية وهو الموافق لتعريف
اهل اللغة وتعمد الاعراب اما باظهار حركاته وبيانها بيانا شافيا بحيث لا يندمج
بعضها في بعض الى حد لا يبلغ المنع او بان لا يكثر الوقوف الموجب للسكون خصوصا
في الموضع المرجوح ومثله حركة البناء وسؤال الرحمة والتعوذ من النقمة عند آيتيهما
مستحب خبر الترتيل وما عطف عليه وعطفها بثم الدال على التراخي لما بين الواجب والندب
من التغاير وكذا يستحب تطويل السورة في الصبح كهل اتى وعم لا مطلق التطويل وتوسطها
في الظهر والعشاء كهل اتيك والاعلى وقصرها في العصر والمغرب بما دون ذلك وانما اطلق
ولم يخص التفصيل بسور المفصل لعدم النص على تعيينه بخصوصه عندنا وانما الوارد في نصنا
هذه السور وامثالها لكن المص وغيره قيدوا الاقسام بالمفصل والمراد به ما بعد محمد
او الفتح او الحجرات او الصف او الصافات الى اخر القرآن وفي مبدائه اقوال اخر اشهرها الاول
سمي مفصلا لكثرة فواصله بالبسملة بالاضافة الى باقي القرآن او لما فيه من الحكم
المفصل لعدم المنسوخ منه وكذا يستحب قصر السورة مع خوف الضيق بل قد تجب
واختيار هل اتى وهل اتيك في صبح الاثنين وصبح الخميس فمن قرأهما في اليومين وقاه الله شرهما
وسورة الجمعة والمنافقين في ظهريها وجمعتها على طريق الاستخدام وروي ان من تركهما
فيها متعمدا فلا صلوة له حتى قيل بوجوب قراءتهما في الجمعة وظهرها لذلك وحملت الرواية
على تاكد الاستحباب جمعا والجمعة والتوحيد في صبحها وقيل الجمعة والمنافقين
وهو مروي ايضا والجمعة والاعلى في عشائيها المغرب والعشاء وروي في المغرب الجمعة
والتوحيد ولا مشاحة في ذلك لانه مقام استحباب وتحرم قراءة العزائم في الفريضة
على اشهر القولين فتبطل بمجرد الشروع فيها عمدا للنهي ولو شرع فيها ساهيا عدل عنها وان تجاوز
نصفها ما لم يتجاوز موضع السجود ومعه ففي العدول او اكمالها والاجتزاء بها مع قضاء
السجود بعدها وجهان مال المص في الذكرى الى الاول واحترز بالفريضة عن النافلة فيجوز
قراءتها فيها ويسجد لها في محله وكذا لو استمع فيها الى قارئ او سمع على اجود القولين
ويحرم استماعها في الفريضة فان فعل او سمع اتفاقا وقلنا بوجوبه له اومأ لها وقضاها
بعد الصلوة ولو صلى مع مخالف تقية فقرأها تابعه في السجود ولم يعتد بها على الاقوى
والقائل بجوازها منا لا يقول بالسجود لها في الصلوة فلا منع من الاقتداء من هذه الجهة بل من حيث

ما يعتقد المأموم الاطالة به ويستحب الجهر بالقراءة في نوافل الليل والسر في نوافل النهار
وكذا قيل في غيرها من الفرائض بمعنى استحباب الجهر بالليلية منها والسر في نظيرها نهارا كالكسوفين
اما ما لا نظير له فالجهر مطلقا كالجمعة والعيدين والزلزلة والاقوى في الكسوفين ذلك لعدم
اختصاص الخسوف بالليل وجاهل الحمد يجب عليه التعلم مع امكانه وسعة الوقت
فان ضاق الوقت قرا ما يحسن منها اي من الحمد هذا اذا سمي قرآنا فان لم يسم لقلته فهو كالجاهل
بها اجمع وهل يقتصر عليه او يعوض عن الفائت ظاهر العبارة الاول والدروس الثاني وهو الاقوى
ثم ان لم يعلم غيرها من القرآن كرر ما يعلمه بقدر الفائت وان علم ففي التعويض منها او منه قولان
ماخذهما كون الابعاض اقرب اليها وان الشيء الواحد لا يكون اصلا وبدلا وعلى التقديرين فيجب
مساواته له في الحروف وقيل في الآيات والاول اشهر ويجب مراعاة الترتيب بين البدل والمبدل
فان علم الاول اخر البدل او الآخر قدمه او الطرفين وسطه او الوسط حفه به وهكذا
ولو امكنه الايتمام قدم على ذلك لانه في حكم القراءة تامة ومثله ما لو امكن متابعة
قارئ او القراءة من المصحف بل قيل باجزائه اختيارا والاولى اختصاصه بالنافلة فان لم يحسن
شيئا منها قرا من غيرها بقدرها اي بقدر الحمد حروفا وحروفها مائة وخمسة وخمسون حرفا بالبسملة
الا لمن قرا مالك فانها تزيد حرفا ويجوز الاقتصار على الاقل ثم قرا السورة ان كان يحسن سورة
تامة ولو بتكرارها عنهما مراعيا في البدل المساواة فان تعذر ذلك كله ولم يحسن شيئا
من القراءة ذكر الله تعالى بقدرها اي بقدر الحمد خاصة اما السورة فساقطة كما مر
وهل يجزي مطلق الذكر ام يجب الواجب في الاخيرتين قولان اختار ثانيهما المص في الذكرى
لثبوت بدليته عنها في الجملة وقيل يجزي مطلق الذكر وان لم يكن بقدرها عملا بمطلق الامر
والاول اولى فلو لم يحسن الذكر قيل وقف بقدرها لانه كان يلزمه عند القدرة على القراءة
قيام وقراءة فاذا فات احدهما بقي الآخر وهو حسن والضحى والم نشرح سورة واحدة والفيل
ولايلاف سورة في المشهور فلو قرا احداهما في ركعة وجبت الاخرى على الترتيب والاخبار
خالية من الدلالة على وحدتهما وانما دلت على عدم اجزاء احداهما وفي بعضها تصريح بالتعدد
مع الحكم المذكور والحكم من حيث الصلاة واحد وانما تظهر الفائدة في غيرها وتجب
البسملة بينهما على التقديرين في الاصح لثبوتها بينهما تواترا وكتبها في المصحف المجرد عن غير القرآن
حتى النقط والاعراب ولا ينافي ذلك الوحدة لو سلمت كما في سورة النمل ثم يجب الركوع

منحنيا الى ان يصل كفاه معا ركبتيه فلا يكفي وصول احديهما وكذا لا انخناس مع
اخراج الركبتين او بهما والمراد بوصولهما بلوغهما قدرا لو اراد ايصالهما وصلتا اذ لا تجب
الملاصقة والمعتبر وصول جزء من باطنه لا جميعه ولا رؤوس الاصابع مطمئنا فيه بحيث
تستقر الاعضاء بقدره اي بقدر واجب الذكر مع الامكان والذكر الواجب هو سبحان
ربي العظيم وبحمده او سبحان الله ثلاثا للمختار او مطلق الذكر للمضطر وقيل يكفي المطلق
مطلقا وهو اقوى لدلالة الاخبار الصحيحة عليه وما ورد في غيرها معينا غير مناف له
لانه بعض افراد الواجب الكلي تخييرا وبه يحصل الجمع بينها بخلاف ما لو عيناه وعلى تعـ
ـيينه فلفظ وبحمده واجب ايضا تخييرا لا عينا لخلو كثير من الاخبار عنه ومثله القول في
التسبيحة الكبرى مع كون بعضها ذكرا تاما ومعنى سبحان ربي تنزيها له عن النقائص و
هو منصوب على المصدر بمحذوف من جنسه ومتعلق الجار في وبحمده هو العامل المحذوف و
التقدير سبحت الله تسبيحا وسبحانا وسبحته بحمده او بمعنى والحمد له نظير ما انت بنعمة
ربك بمجنون اي والنعمة له ويرفع الرأس منه فلو هوى من غير رفع بطل مع التعمد
واستدركه مع النسيان مطمئنا ولا حد لها بل مسماها فما زاد بحيث لا يخرج بها
عن كونه مصليا ويستحب التثليث في الذكر الاكبر فصاعدا الى ما لا يبلغ السأم
فقد عد على الصادق عليه السلام ستون تسبيحة كبرى الا ان يكون اماما فلا يزيد
على الثلاث الا مع حب المأمومين الاطالة وفي كون الواجب مع الزيادة على مرة الجميع
او الاولى ما مر في تسبيح الاخيرتين وان يكون العدد وترا خمسا او سبعا او ما زاد
منه وعد الستين لا ينافيه لجواز الزيادة من غير عد او بيان جواز المزدوج والدعاء
امامه اي امام الذكر بالمنقول وهو اللهم لك ركعت الخ وتسوية الظهر
حتى لو صب عليه ماء لم يزل لاستوائه ومد العنق مستحضرا فيه آمنت بك ولو ضربت عنقي
والتجنيح بالعضدين والمرفقين بان يخرجهما عن ملاصقة جنبيه فاتحا ابطيه كالجناحين
ووضع اليدين على عيني الركبتين حالة الذكر اجمع مالئا كفيه منهما والبداءة في
الوضع باليمين حالة كونهما مفرجتين غير مضمومتي الاصابع والتكبير له قائما قبل الهوي
رافعا يديه الى حذاء شحمتي اذنيه كغيره من التكبيرات وقول سمع الله لمن حمده والحمد لله
رب العالمين الخ في حال رفعه منه مطمئنا ومعنى سمع الله هنا استجاب تضمينا ومن ثم

عناه باللام كما عداه بالى فى قوله تعالى لا يسمعون الى الملا الاعلى لما ضمنه معنى يصغون والا فاصل السماع متعد بنفسه وهو خبر معناه الدعاء لا الثناء على الحامد ويكره ان يركع ويداه تحت ثيابه بل يكونان بارزتين او فى كمه نسبه المص فى الذكرى الى الاصحاب لعدم وقوفه على نص فيه ثم يجب سجدتان على الاعضاء السبعة الجبهة والكفين والركبتين وابهامى الرجلين ويكفى من كل منها مسماه حتى الجبهة على الاقوى ولا بد مع ذلك من الانحناء الى ما يساوى موقفه او يزيد عليه او ينقص عنه بما لا يزيد عن مقدار اربع اصابع مضمومة قائلا فيهما سبحان ربى الاعلى وبحمده او ما مر من الثلثة الصغرى اختيارا او مطلق الذكر اضطرارا او مطلقا على ما مر مطمئنا بقدره اختيارا ثم رفع رأسه بحيث يصير جالسا لا مطلق رفعه مطمئنا حال الرفع بمسماه ويستحب الطمانينة بضم الطاء عقيب السجدة الثانية وهى المسماة بجلسة الاستراحة استحبابا مؤكدا بل قيل بوجوبها والزيادة على الذكر الواجب بعدد وتر ودونه غيره والدعاء امام الذكر اللهم لك سجدت الخ والتكبيرات الاربع للسجودين احديها بعد رفعه من الركوع مطمئنا فيه وثانيها بعد رفعه من السجدة الاولى جالسا مطمئنا وثالثها قبل الهوى الى الثانية كذلك ورابعها بعد رفعه منه معتدلا والتخوية للرجل بل مطلق الذكر اما فى الهوى اليه بان يسبق بيديه ثم يهوى بركبتيه لما روى ان عليا عليه السلام اذا سجد يتخوى كما يتخوى البعير الضامر يعنى بروكه او بمعنى تجافى الاعضاء حالة السجود بان يجنح بمرفقيه ويرفعهما عن الارض ولا يفترشهما كافتراش الاسد ويسمى هذا تخوية لانه القاء الخوى بين الاعضاء وكلاهما مستحب للرجل دون المراة بل تسبق فى هويها بركبتيها وتبدأ بالقعود وتفترش ذراعيها حالته لانه استر وكذا الخنثى لانه احوط وفى الذكرى جمع بينهما فى التخوية كما ذكرناه والتورك بين السجدتين بان يجلس على وركه الايسر ويخرج رجليه جميعا من تحته جاعلا رجله اليسرى الى الارض وظاهر قدمه اليمنى على باطن اليسرى ويفضى بمقعدته الى الارض هذا فى الذكر اما الانثى فترفع ركبتيها وتضع باطن كفيها على فخذيها مضمومتى الاصابع ثم يجب التشهد عقيب الركعة الثانية التى تمامها القيام من السجدة الثانية وكذا يجب آخر الصلوة اذا كانت ثلاثية او رباعية وهو اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمدا عبده ورسوله اللهم صل على محمد وآل محمد واطلاق التشهد على ما يشمل الصلوة على محمد واله اما تغليب او حقيقة شرعية وما اختاره من صيغته اكملها وهى مجزية بالاجماع

الا انه غير متعين عند المص بل يجوز عنده حذف وحده لا شريك له ولفظ عبده مطلقا او مع اضافة الرسول الى المظهر وعلى هذا فما ذكره هنا يجب تخييرا كزيادة التسبيح ويمكن ان يريد انحصاره فيه لدلالة النص الصحيح عليه وفى البيان تردد فى وجوب ما حذفناه ثم اختار وجوبه تخييرا ويجب التشهد جالسا مطمئنا بقدره ويستحب التورك حالته كما مر والزيادة فى الثناء والدعاء قبله وفى اثنائه وبعده بالمنقول ثم يجب التسليم على اجود القولين عنده واحوطهما عندنا وله عبارتان السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين او السلام عليكم ورحمة الله وبركاته مخيرا فيهما وبايهما بدأ كان هو الواجب وخرج به من الصلوة واستحب الآخر اما العبارة الاولى فعلى الاجتزاء بها والخروج من الصلوة دلت الاخبار الكثيرة واما الثانية فمجزية بالاجماع نقله المص وغيره وفى بعض الاخبار تقديم الاول مع التسليم المستحب والخروج بالثانى وعليه المص فى الذكرى والبيان واما جعل الثانى مستحبا كيف كان كما اختاره المص هنا فليس عليه دليل واضح وقد اختلف فيه كلامه فاختاره هنا وهو من آخر ما صنفه وفى الرسالة الالفية وهى من اوله وفى البيان انكره غاية الانكار فقال بعد البحث عن الصيغة الاولى واوجبها بعض المتاخرين وخير بينها وبين السلام عليكم وجعل الثانية منهما مستحبة وارتكب جواز السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين بعد السلام عليكم ولم يذكر ذلك فى خبر ولا مصنف بل القائلون بوجوب التسليم واستحبابه يجعلونها مقدمة عليه وفى الذكرى نقل وجوب الصيغتين تخييرا عن بعض المتاخرين وقال انه قوى متين الا انه لا قائل به من القدماء وكيف يخفى عليهم مثله لو كان حقا ثم قال ان الاحتياط للدين الاتيان بالصيغتين جميعا باديا بالسلام علينا لا بالعكس فانه لم يات به خبر منقول ولا مصنف مشهور سوى ما فى بعض كتب المحقق ويعتقد ندب السلام علينا ووجوب الصيغة الاخرى وما جعله احتياطا قد ابطله فى الرسالة الالفية فقال فيها ان من الواجب جعل المخرج ما يقدمه من احدى العبارتين فلو جعله الثانية لم يجز وبعد ذلك كله فالاقوى الاجتزاء فى الخروج بكل واحدة منهما والمشهور فى الاخبار تقديم السلام علينا مع التسليم المستحب الا انه ليس احتياطا كما ذكره فى الذكرى لما قد عرفت من حكمه بخلافه فضلا عن غيره ويستحب فيه التورك كما مر وايماء المنفرد بالتسليم الى القبلة ثم يومى بمؤخر عينيه عن يمينه اما الاول فلم نقف على مستند

واما النص والفتوى على كونه الى القبلة بصدر ايماء وفي الذكرى ادعى الاجماع على نفي الايماء
الى القبلة بالصيغتين وقد اثبته هنا وفي الرسالة النفلية واما الثاني فذكره الشيخ
وتبعه عليه الجماعة واستدلوا عليه بما لا ينهض والامام يومي بصفحة وجهه يمينا بمعنى انه
يبتدئ الى القبلة ثم يشير بباقيه الى اليمين بوجهه والماموم كذلك اي يومي الى يمينه
بصفحة وجهه كالامام مقتصرا على تسليمة واحدة ان لم يكن على يساره احد وان كان على يساره
احد سلم اخرى بصيغة السلام عليكم مومئا بوجهه الى يساره ايضا ويجعل ايضا يساره
الحايط كافيا في استحباب التسليمتين للماموم والكلام فيه وفي الايماء بالصفحة كالايماء
بموخر العينين من عدم الدلالة عليه ظاهرا لكنه مشهور بين الاصحاب لا يجاد له وليقصد
المصلي بصيغة الخطاب في تسليمه الانبياء والملائكة والائمة عليهم السلام والمسلمين
من الانس والجن بان يحضرهم بباله ويخاطبهم به والا كان تسليمه بصيغة الخطاب لغوا وان كان
مخرجا عن العهدة ويقصد الماموم مع ما ذكر الرد على الامام لانه داخل ممن حياه بل يستحب
للامام قصد المامومين به على الخصوص مضافا الى غيرهم ولو كانت وظيفة الماموم التسليم
مرتين فليقصد بالاولى الرد على الامام وبالثانية مقصد ويستحب السلام المشهور قبل الواجب
وهو السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام على انبياء الله ورسله السلام
على جبرئيل وميكائيل والملائكة المقربين السلام على محمد بن عبد الله خاتم النبيين لا نبي بعده

الفصل الرابع

في باقي مستحباتها قد ذكر في تضاعيفها وقبلها جملة منها وبقي
جملة اخرى وهي ترتيل التكبير بتبيين حروفه واظهارها اظهارا شافيا ورفع اليدين به
الى حذاء شحمتي اذنيه كما مر في تكبير الركوع ولعدم كان رفعه في تكبيرة الاحرام اولى منه
فيه لانه اولها والقول بوجوبه فيه زيادة مستقبل القبلة ببطون اليدين حالة الرفع
مجموعة الاصابع مبسوطة الابهامين على اشهر القولين وقيل يضمهما الابهامين ايضا عند
ابتداء الرفع وبالوضع عند انتهائه على اصح الاقوال والتوجه بست تكبيرات اول الصلوة قبل
تكبيرة الاحرام وهو الافضل وبعدها او بالتفريق في كل صلوة فرض ويقتصر على الاقوى
سرا مطلقا بتكبيرة تامنها ويدعو بقوله اللهم انت الملك الحق المبين لا اله الا انت في
واثنين ويدعو بقوله لبيك وسعديك في واحدة ويدعو بقوله يا محسن قد اتاك المسيء
وروي انه يجعل هذا الدعاء قبل التكبيرات ولا يدعو بعد السادسة وعليه المصنف في الذكرى

مع نقلها هنا الدروس والنفلية وفي البيان كما هنا والكل حسن وروى جعلها ولاء من غير دعاء
بينها والاقتصار على خمس وثلث ويتوجه اي يدعو بدعاء التوجه وهو وجهت وجهي للذي فطر السموات
والارض بعد التحريمة حيث ما يفعلها ويتربع المصلي قاعدا بحو او لكونها نافلة بان يجلس على
اليته وينصب ساقيه ووركيه كما تجلس المراة متشهدة حال قراءته ويثني رجليه حال الركوع
جالسا بان يمدهما ويخرجهما من وراء رانها اليه عن عقبيه مجافيا لعرطيه ركبتيه منحنيا
وركبتيه قدر ما يحاذي وجهه ما قدام ركبتيه ويتورك حال تشهده بان يجلس على وركه
الايسر كما تقدم فانه مشترك بين المصلي قائما وجالسا والنظر قائما الى مسجده بغير تحديق
بل خاشعا به وراكعا الى ما بين رجليه وساجدا الى طرف انفه ومتشهدا الى حجره كل ذلك مروي
الا الاخير فذكره الاصحاب ولم نقف على مستنده وهو مانع من النظر الى ما يشغل القلب ضميمة
كعين ووضع اليدين قائما على فخذيه بحذاء ركبتيه مضمومة الاصابع ومنها الابهام وراكعا
على عيني ركبتيه والاصابع والابهام مبسوطة هنا جمع تاكيد لبسط الابهام والاصابع
وهي مؤنثة سماعية فلذلك اكدها بما يؤكد به جمع المؤنث وذكر الابهام لدفع
الابهام وهو تخصيص بعد التعميم لانها احدى الاصابع وساجدا بحذاء اذنيه ومتشهدا
وجالسا على فخذيه كهيئة القيام في كونها مضمومة الاصابع بحذاء الركبتين ويستحب
القنوت استحبابا موكدا بل قيل بوجوبه عقيب قراءة الثانية في اليومية مطلقا وفي
غيرها عدا الجمعة ففيها قنوتان احدهما في الاولى قبل الركوع وبعده وقيل يجوز فعل القنوت
مطلقا قبل الركوع وبعده وهو حسن للخبر وحمله على التقية ضعيف لان العامة لا يقولون
بالتخيير وليكن القنوت بالمرسوم على الافضل ويجوز بغيره وافضله كلمات الفرج
وبعدها اللهم اغفر لنا وارحمنا وعافنا واعف عنا في الدنيا والاخرة انك على كل شيء قدير
واقله سبحان الله ثلثا او خمسا ويستحب رفع اليدين به موازيا لوجهه بطونهما الى السماء
مضمومتي الاصابع الا الابهامين والجهر به للامام والمنفرد والسر للماموم ويقضيه الناسي
له قبل الركوع بعده لو ظنا بتعينه قبله اختيارا فان لم يذكره حتى تجاوز قضاه بعد
الصلوة جالسا في الطريق مستقبلا ويتابع الماموم امامه فيه وان كان مسبوقا ويدعو
فيه وفي احوال الصلوة لدينه ودنياه من المباح والمراد به هنا مطلق الجائز وهو غير الحرام
وتبطل الصلوة لو سال المحرم مع علمه بتحريمه وان جهل الحكم الوضعي وهو البطلان

اما جاهل الحكم ففي عذره وجهان اجودهما العدم صرح به في الذكرى وهو ظاهر الاطلاق هنا
والتعقيب وهو الاشتغال عقيب الصلوة بدعاء او ذكر وهو غير منحصر لكثرة ما ورد منه عن اهل
البيت عليهم السلام وافضله التكبير ثلثا رافعا بها يديه الى حذاء اذنيه واضعا لهما على ركبتيه
او قريبا منهما مستقبلا بباطنهما القبلة ثم التهليل بالمرسوم وهو لا اله الا الله الها واحدا ونحن
له مسلمون ثم تسبيح الزهراء عليها السلام وتعقيبها بتمجيد الرتبة لانه الفضيلة والاخفى
افضله مطلقا بل روى انها افضل من الف ركعة لا يسبح عقيبها وكيفيتها ان يكبر اربعا وثلثين
مرة ويحمد ثلثا وثلثين ويسبح ثلثا وثلثين ثم الدعاء بعدها بالمنقول ثم سجدتا
الشكر ويعفر بينهما جبينيه وخديه الايمن منهما ثم الايسر مفترشا ذراعيه وصدره وبطنه
واضعا جبهته مكانها حال الصلوة قائلا فيهما الحمد لله شكرا شكرا مائة مرة وفي كل عاشر
شكرا للمجيب ودونه شكرا مائة واقله شكرا ثلثا ويقوم بينهما وبعدهما بالمرسوم

الفصل الخامس في التروك يمكن ان يريد بها ما يجب تركه فيكون الالتفات
الى آخر الفصل مذكورا بالتبع وان يريد بها ما يطلب تركه اعم من كون الطلب مانعا من النقيض
وهي ما سلف في الشرط السادس والتامين في جميع احوال الصلوة وان كان عقيب الحمد او دعاء
الا التقية فيجوز بل قد يجب وتبطل الصلوة بفعله لغيرها للنهي عنه في الاخبار المقتضي للفساد
في العبادة ولا تبطل بقوله اللهم استجب وان كان بمعناه وبالغ من ابطل به كما ضعف قول من
كره التامين بناء على انه دعاء باستجابة ما يدعو به وان الفاتحة تشتمل على الدعاء لان قصد الدعاء
بها يوجب استعمال المشترك في معنييه على تقدير قصد الدعاء بالقرآن وعدم فائدة التامين مع انتفاء
الاول وانتفاء القرآن مع انتفاء الثاني لان قصد الدعاء بالمنزل منه قرآنا لا ينافيه ولا يوجب
الاشتراك لاتحاد المعنى ولاشتماله على طلب الاستجابة لما يدعو به اعم من الحاضر وانما الوجه
النهي ولا تبطل بتركه في موضع التقية لانه خارج عنها والابطال في الفعل مع كونه كذلك
لاشتماله على الكلام المنهي عنه وكذا ترك الواجب عمدا ركنا كان ام غيره وفي اطلاق الترك
على ترك الترك الذي هو فعل الضد وهو الواجب نوع من التجوز او ترك احد الاركان الخمسة ولو
سهوا وهي النية والقيام والتحريمة والركوع والسجدتان معا اما احديهما فليست ركنا على
المشهور مع ان الركن بها يكون ركنا وهو يستدعي فواته بفواتها واعتذر المصنف والاكثر
بان الركن مسمى السجود ولا يتحقق الاخلال به الا بتركهما معا خرج عن المتنازع لموافقته على كونهما

معا هو الركن وهو يستلزم الفوات باحديهما فكيف يدعى انه مسماه ومع ذلك
يستلزم بطلانها بزيادة واحدة لتحقق المسمى ولا قائل به وبان انتفاء الماهية هنا غير مؤثر
مطلقا والا لكان الاخلال بعضو من اعضاء السجود مبطلا بل المؤثر انتفاؤها راسا فيه
ما مر والفرق بين الاعضاء غير الجبهة وبينها بانها واجبات خارجة عن حقيقته كالذكر
والطمأنينة دونها ولم يذكر المص حكم زيادة الركن مع كون المشهور ان زيادته على
حد نقيصته تنبيها على فساد الكلية في طرف الزيادة لتخلفه في مواضع كثيرة لا تبطل
بزيادته سهوا كالنية فان زيادتها مؤكدة لثبات الاستدامة الحكمية عنها
تخفيفا فاذا حصلت كان اولى وهو مع التكبير فيما لو تبين المحتاط الحاجة اليه او سلم
على نقص وشرع في اخرى قبل فعل المنافي مطلقا والقيام ان جعلناه مطلقا ركنا كما
اطلقه والركوع فيما لو سبق المأموم امامه سهوا ثم عاد الى المتابعة والسجود فيما لو زاد
واحدة ان جعلنا الركن مسماه وزيادة جملة الاركان غير النية والتحريمة فيما اذا
زاد ركعة آخر الصلوة وقد جلس بقدر واجب التشهد او اتم المسافر ناسيا الى ان خرج الوقت
واعلم ان الحكم بركنية النية هو احد الاقوال فيها وان كان التحقيق يقتضي كونها بالشرط
اشبه واما القيام فهو ركن في الجملة اجماعا على ما نقله العلامة ولولاه لامكن
القدح في ركنيته لان زيادته ونقصانه لا يبطلان الا مع اقترانه بالركوع ومعه يستغنى
عن القيام لان الركوع كاف في البطلان ومع ذلك فالركن منه اما ما اتصل بالركوع و
يكون اسناد الابطال اليه بسبب كونه احد المعرفين له او يجعل ركنا كيف اتفق و
موضع لا تبطل بزيادته ونقصانه يكون مستثنى كغيره وعلى الاول ليس مجموع القيام المتصل بالركوع
ركنا بل الامر الكلي منه ومن ثم لو نسي القراءة او ابعاضها لم تبطل الصلوة او يجعل
الركن منه ما اشتمل على ركن كالتحريمة ويجعل من قبيل المعرفات السابقة واما
التحريمة وهي التكبير المنوي به الدخول في الصلوة فمرجع ركنيتها الى القصد لانها ذكر لا تبطل
بمجرده واما الركوع فلا اشكال في ركنيته ويتحقق بالانحناء الى حده وما زاد عليه من
الطمأنينة والذكر والرفع منه واجبات زائدة عليه ويتفرع عليه بطلانها بزيادته
كذلك وان لم يصحبه غيره وفيه بحث واما السجود ففي تحقق ركنيته ما قد عرفته
وكذا الحدث المبطل للطهارة من جملة التروك التي يجب اجتنابها ولو في بطلان الصلوة

بين وقوعه عمداً او سهواً على اشهر القولين ويحرم قطعها اى قطع الصلوة الواجبة اختياراً للنهى عن ابطال العمل المقتضى له الا ما اخرجه الدليل واحترز بالاختيار عن قطعها للضرورة كقبض غريم وحفظ نفس محترمة من تلف او ضرر وقتل حية يخافها على نفس محترمة واحراز مال يخاف ضياعه او لحدث يخاف ضرر امساكه ولو لجريان النجاسة الى ثوبه او بدنه فيجوز القطع فى جميع ذلك وقد يجب لكثير من هذه الاسباب ويباح لبعضها كحفظ المال اليسير الذى لا يضر فوته وقتل الحية التى لا يخاف اذاها ويكره لاحراز يسير المال الذى لا يبالى بفواته وقد يستحب لاستدراك الاذان المنسى وقراءة الجمعتين فى ظهرها ونحوها فهو ينقسم بانقسام الاحكام الخمسة ويجوز قتل الحية والعقرب فى اثناء الصلوة من غير ابطال اذ لا يستلزم فعلاً كثيراً للاذن فيه نصاً وعد الركعات بالحصى وشبهها خصوصاً لكثير السهو والتبسم وهو ما لا صوت فيه من الضحك على كراهية ويكره الالتفات يميناً وشمالاً بالبصر او الوجه ففى الخبر انه لا صلوة لملتفت وحمل على نفى الكمال جمعاً وفى خبر آخر عنه صلى الله عليه وآله اما يخاف الذى يحول وجهه فى الصلوة ان يحول الله وجهه وجه حمار والمراد تحويل وجه قلبه كوجه قلب الحمار فى عدم اطلاعه على الامور العلوية وعدم اكرامه بالكمالات العلية والتثاؤب بالهمز يقال تثاءبت ولا تثاوبت قاله الجوهرى والتمطى وهو مد اليدين فعن الصادق عليه السلام انهما من الشيطان والعبث بشئ من اعضائه لمنافاته الخشوع المأمور به وقد راى النبى صلى الله عليه وآله رجلاً يعبث فى الصلوة فقال لو خشع قلب هذا الرجل لخشعت جوارحه والتنخم ومثله البصاق وخصوصاً الى القبلة واليمين وبين يديه والفرقعة بالاصابع والتأوه بحرف واحد واصله قول اوه عند الشكاية والتوجع والمراد هنا النطق به على وجه لا يظهر منه حرفان والانين به اى بالحرف الواحد وهو مثل التأوه وقد الانين بالمريض ومدافعة الاخبثين البول والغائط او الريح لما فيه من سلب الخشوع والاقبال بالقلب الذى هو روح العبادة وكذا مدافعة النوم وانما يكره اذا وقع ذلك قبل التلبس بها مع سعة الوقت والا حرم القطع الا ان يخاف ضرراً قاله المصنف فى البيان ولا يجبره فضيلة الايتمام او شرف البقعة وفى نفى الكراهة باحتياجه الى التيمم نظر

تتمة المرأة كالرجل فى جميع ما سلف الا ما استثنى وتختص عنه انه

يستحب للمرأة اذا صلت ان تجمع بين قدميها فى القيام والرجل يفرق بينهما بشبر الى فتر ودونه قدر ثلث اصابع منفرجات وتضم ثدييها الى صدرها بيديها وتضع يديها فوق ركبتيها راكعة ظاهره انها تنحنى قدر انحناء الرجل وتخالفه فى الوضع وظاهر الرواية انها تنحنى اقل من انحنائه ان يبلغ كفاها فوق ركبتيها لانه علله فيها بقوله لئلا تطأطأ كثيراً فترتفع عجيزتها وذلك لا يختلف باختلاف وضعهما بل باختلاف الانحناء وتجلس حال تشهدها وغيره على اليتيها بالياءين من دون تاء بينهما على غير قياس تثنية الية بفتح الهمزة فيهما والتاء فى الواحدة وتبدأ بالقعود على تلك الحالة قبل السجود ثم تسجد فاذا تشهدت ضمت فخذيها ورفعت ركبتيها من الارض واذا نهضت انسلت انسلالاً معتمدة على جنبيها بيديها من غير ان ترفع عجيزتها ويتخير الخنثى بين هيئة الرجل والمرأة

الفصل السادس

فى بقية الصلوات الواجبة وما يختاره من المندوبة فمنها الجمعة وهى ركعتان كالصبح عوض الظهر فلا يجمع بينهما فحيث تقع الجمعة صحيحة تجزى عنها وربما استفيد من حكمه بكونها عوضها مع عدم تعرضه لوقتها ان وقتها وقت الظهر فضيلة واجزاء وبه قطع المصنف فى الدروس والبيان وظاهر النصوص يدل عليه وذهب جماعة الى امتداد وقتها الى المثل خاصة ومال اليه المصنف فى الالفية ولا شاهد له الا ان يقال بانه وقت للظهر ايضاً ويجب فيها تقديم الخطبتين المشتملتين على حمد الله تعالى بصيغة الحمد لله والثناء عليه بما سنح وفى وجوب الثناء زيادة على الحمد نظر وعبارة كثير ومنهم المصنف فى الذكرى خالية عنه نعم هو موجود فى الخطب المنقولة عن النبى وآله عليهم السلام الا انها تشتمل على زيادة على اقل الواجب والصلوة على النبى وآله صلى الله عليهم بلفظ الصلوة ايضاً ويقرنها بما شاء من النسب والوعظ من الوصية بتقوى الله والحث على الطاعة والتحذير من المعصية والاغترار بالدنيا وما شاكل ذلك ولا يتعين له لفظ ويجزى مسماه فيكفى اطيعوا الله واتقوا الله ونحوه ويحتمل وجوب الحث على الطاعة والزجر عن المعصية للتأسى وقراءة سورة خفيفة قصيرة او آية تامة الفائدة بان تجمع معنى مستقلاً يعتد به من وعد او وعيد او حكم او قصة تدخل فى مقتضى الحال فلا يجزى مثل مدهامتان والنبى ثم ساجدين ويجب فيهما النية والعربية والترتيب بين الاجزاء كما ذكر والموالاة وقيام الخطيب مع القدرة والجلوس بينهما واسماع العدد المعتبر والطهارة من الحدث والخبث

في اصح القولين والستر كل ذلك للاتباع واصغاء من يمكن بجماعة من المأمومين وترك الكلام مطلقا وتستحب بلاغة الخطيب بمعنى جمعه بين الفصاحة التي هي ملكة يقتدر بها على التعبير عن مقصوده بلفظ فصيح اي خال عن ضعف التأليف وتنافر الكلمات والتعقيد وعن كونها غريبة وحشية وبين البلاغة التي هي ملكة يقتدر بها على التعبير عن الكلام الفصيح المطابق لمقتضى الحال بحسب الزمان والمكان والسامع والحال ونزاهته عن الرذائل الخلقية والذنوب الشرعية بحيث يكون مؤتمرا بما يأمر به منزجرا عما ينهى عنه ليقع موعظته في القلوب فان الموعظة اذا خرجت من القلب دخلت في القلب واذا خرجت من مجرد اللسان لم تجاوز الاذان ومحافظته على اوائل الاوقات ليكون اوفق لقبول موعظته والتعمم شتاء وصيفا للتأسي مضيفا اليها الحنك والرداء ولبس افضل الثياب والتطيب والاعتماد على شيء حال الخطبة من سيف او قوس او عصا للاتباع ولا تنعقد الجمعة الا بالامام العادل او نائبه خصوصا او عموما ولو كان النائب فقيها جامعا لشرائط الفتوى مع امكان الاجتماع في الغيبة هذا قيد في الاجتزاء بالفقيه حال الغيبة لانه منصوب من الامام عموما بقوله انظروا الى رجل منكم قد روى حديثنا الخ وغيره والحاصل انه مع حضور الامام عليه السلام لا تنعقد الجمعة الا به او نائبه الخاص وهو المنصوب للجمعة او لما هو اعم منها وبدونه تسقط وهو موضع وفاق واما في حال الغيبة كهذا الزمان فقد اختلف الاصحاب في وجوب الجمعة وتحريمها فالمصنف هنا اوجبها مع كون الامام فقيها لتحقق الشرط وهو اذن الامام الذي هو شرط في الجملة اجماعا وبهذا القول صرح في الدروس ايضا وربما قيل بوجوبها وان لم يجمعها فقيه عملا باطلاق الادلة واشتراط الامام او من نصبه ان سلم فهو مختص بحال الحضور او بامكانه فمع عدمه يبقى عموم الادلة من الكتاب والسنة خاليا عن المعارض وهو ظاهر الاكثر ومنهم المصنف في البيان فانهم يكتفون بامكان الاجتماع مع باقي الشرائط وربما عبروا عن حكمها حال الغيبة بالجواز تارة وبالاستحباب اخرى نظرا الى اجماعهم على عدم وجوبها عينا وانما تجب على تقديره تخييرا بينها وبين الظهر لكنها عندهم افضل من الظهر وهو معنى الاستحباب بمعنى انها واجبة تخييرا مستحبة عينا كما في جميع افراد الواجب المخير اذا كان بعضها راجحا على الباقي وعلى هذا ينوي بها الوجوب وتجزي عن الظهر وكثيرا ما يحصل الالتباس في كلامهم بسبب ذلك حيث يشترطون الامام او نائبه في الوجوب اجماعا

ثم يذكرون حال الغيبة ويختلفون في حكمها فيها فيوهم ان الاجماع المذكور يقتضي عدم جوازها حال الغيبة بدون الفقيه والحال انها في حال الغيبة لا تجب عندهم عينا وذلك شرط الواجب العيني خاصة ومن هنا ذهب جماعة من الاصحاب الى عدم جوازها حال الغيبة لفقد الشرط المذكور وضعف بمنع عدم حصول الشرط اولا لامكانه بحضور الفقيه ومنع اشتراطه ثانيا لعدم الدليل عليه من جهة النص فيما علمناه وما يظهر من جعل مستنده الاجماع فانما هو على تقدير الحضور اما في حال الغيبة فهو محل النزاع فلا يحصل دليلا فيه مع اطلاق القرآن الكريم بالحث العظيم المؤكد بوجوه كثيرة مضافا الى النصوص المتظافرة على وجوبها بغير الشرط المذكور بل في بعضها ما يدل على عدمه نعم يعتبر اجتماع باقي الشرائط ومنه الصلوة على الائمة ولو اجمالا ولا ينافيه ذكر غيرهم ولولا دعواهم الاجماع على عدم الوجوب العيني لكان القول به في غاية القوة فلا اقل من التخيير مع رجحان الجمعة وتعبير المصنف وغيره بامكان الاجتماع يريد به الاجتماع على امام عدل لان ذلك لم يتفق في زمن ظهور الائمة عليهم السلام غالبا وهو السر في عدم اجتزائهم بها عن الظهر مع ما نقل من تمام محافظتهم عليها ومن ذلك يسري الوهم والاجتماع خمسة فصاعدا احدهم الامام في الاصح وهذا يشمل شرطين احدهما العدد وهو الخمسة في اصح القولين لصحيحة منصور وقيل سبعة ويشترط كونهم ذكورا احرارا مكلفين مقيمين سالمين عن المرض والعمى والعرج والشيخوخة وسياتي ما يدل عليه وثانيهما الجماعة بان يأتموا بامام منهم فلا تصح فرادى وانما يشترطان في الابتداء لا في الاستدامة فلو انفض العدد بعد تحريم الامام اتم الباقون ولو فرادى مع عدم حضور من تنعقد به الجماعة وقبله تسقط ومع العود في اثناء الخطبة يعاد ما فات من اركانها وتسقط الجمعة عن المرأة والخنثى للشك في ذكوريته الذي هو شرط الوجوب والعبد وان كان مبعضا واتفقت في نوبته مهاياة ام مدبرا ام مكاتبا لم يؤد جميع مال الكتابة والمسافر الذي يلزمه القصر في سفره فالعاصي وكثير السفر وناوي اقامة عشرة كالمقيم والهم وهو الشيخ الكبير الذي يعجز عن حضورها او يشق عليه مشقة لا تتحمل عادة والاعمى وان وجد قائدا او كان قريبا من المسجد والاعرج البالغ عرجه حد الاقعاد او الموجب لمشقة الحضور كالهم ومن بعد منزله عن موضع يقام فيه الجمعة كالمسجد بازيد من فرسخين والحال انه يتعذر عليه اقامتها عنده او فيما دون فرسخ ولا تنعقد جمعتان في اقل من فرسخ بل يجب على من تشتمل على الفرسخ

الاجتماع على جمعة واحدة كفاية ولا يختص الحضور بقوم الا ان يكون الامام فيهم فمتى اخلوا
اثموا جميعا ومحصل هذا الشرط وما قبله ان من بعد عنها بدون فرسخ يتعين عليه الحضور ومن
زاد عنه الى فرسخين تخير بينه وبين اقامتها عنده ومن زاد عنهما يجب اقامتها عنده او حضورها لدون
الفرسخ مع الامكان والا سقطت الجمعة ولو صلوا الازيد من جمعة فيما دون الفرسخ صحت السابقة
خاصة وبعيد اللاحقة ظهرا وكذا المشتبه مع العلم به في الجملة اما لو اشتبه السبق
والاقتران وجبت اعادة الجمعة مع بقاء وقتها خاصة مجتمعين او متفرقين بالمعتبر والظهر
مع خروجه ويحرم السفر الى مسافة او الموجب تفويتها بعد الزوال على المكلف بها اختيارا
لتفويته الواجب وان امكنه اقامتها في طريقه لان تجويزه على تقديره دوري نعم يكفي ذلك
في سفر قصير لا يقصر فيه مع احتمال الجواز فيما لا قصر فيه مطلقا لعدم الفوات وعلى تقدير
المنع في السفر الطويل يكون عاصيا به الى محل لا يمكنه فيه العود اليها فتعتبر المسافة
ولو اضطر اليه شرعا كالحج يفوت الرفقة او الجهاد حيث لا يحتمل الحال تاخيره او عقلا باداء التخلف
الى فوات غرض يعتد به فواته لم يحرم والتحريم على تقديره موكد وقد روي ان قوما سافروا
كذلك فخسف بهم واخرون اضطرم عليهم خباؤهم من غير ان يروا نارا ويزاد في نافلتها
عن غيرها من الايام اربع ركعات مضافة الى نافلة الظهرين يصير الجميع عشرين كلها للجمعة فيها
والافضل جعلها اي العشرين سداس متفرقة ستا ستا في الاوقات الثلثة المعهودة وهي
انبساط الشمس بمقدار ما يذهب شعاعها وارتفاعها وقيامها وسط النهار قبل الزوال وركعتان
وهما الباقيان من العشرين عن الاوقات الثلثة تفعل عند الزوال بعده على الافضل او قبله بيسير
على رواية ودون بسطها كذلك جعل ست بين الفريضتين ودونه صلوتها اجمع
صلوة يوم الجمعة كيف اتفق والمزاحم في الجمعة عن السجود في الركعة الاولى يسجد بعد قيامهم عنه
ثم يلتحق ولو بعد الركوع فان لم يتمكن منه الى ان سجد الامام في الثانية وسجد معه
نوى بهما الركعة الاولى لانه لم يسجد لها بعد او يطلق فينصرفان الى ما في ذمته ولو نوى
بهما الثانية بطلت الصلوة لزيادة الركن في غير محله وكذا لو زوحم عن ركوع الاولى
وسجودها فان لم يدرك ركوعها مع ثانية الامام فاتت الجمعة لاشتراط ادراك ركعة منها معه
واستانف الظهر مع احتمال العدول لانعقادها صحيحة والنهي عن قطعها مع امكان صحتها
ومنها صلوة العيدين واحدهما عيد وهو مشتق من العود لكثرة عوائد الله تعالى فيه

على عباده وعود السرور والرحمة بعوده وياؤه منقلبة عن واو وجمعه على اعياد غير قياس
لان الجمع يرد الى الاصل والتزموه كذلك للزوم الياء في مفرده وتمييزا عن جمع العود
وتجب صلوة العيدين وجوبا عينيا بشروط الجمعة العينية اما التخييرية فكالمختلة
الشرائط لعدم امكان التخيير هنا والخطبتان بعدها بخلاف الجمعة ولم يذكر
وقتها وهو ما بين طلوع الشمس والزوال وهي ركعتان كالجمعة ويجب فيهما التكبير زائدا
عن المعتاد من تكبيرة الاحرام وتكبير الركوع والسجود خمسا في الركعة الاولى واربعا في الثانية
بعد القراءة فيهما والقنوت بينها على وجه التجوز والا فهو بعد كل تكبير
وهذا التكبير والقنوت جزآن منها فيجب حيث تجب ويسن حيث تسن وتبطل بالاخلال
بهما عمدا على التقديرين ويستحب القنوت بالمرسوم وهو اللهم اهل الكبرياء والعظمة
ويجوز بغيره وبما سنح ومع اختلال الشروط الموجبة تصلي جماعة وفرادى مستحبا
ولا يعتبر حينئذ تباعد العيدين بفرسخ وقيل مع استحبابها تصلى فرادى خاصة وتسقط
الخطبة في الفرادى ولو فاتت في وقتها لعذر او غيره لم تقض في اشهر القولين وللنص
وقيل تقضي كما فاتت وقيل اربعا مفصولة وقيل موصولة وهو ضعيف المآخذ و
يستحب الاصحار بها مع الاختيار للاتباع الا بمكة فمسجدها افضل وان يطعم
بفتح حرف المضارعة فسكون الطاء ففتح العين مضارع طعم بكسرها كعلم اي ياكل
في عيد الفطر قبل خروجه الى الصلوة وفي الاضحى بعد عوده من اضحيته بضم الهمزة وتشديد
الياء للاتباع والفرق لائح وان يكون الفطر في الفطر على الحلو للاتباع وما روي شاذا من
الافطار فيه على التربة الحسينية المشرفة محمول على العلة جمعا ويكره التنفل قبلها
بخصوص القبلية وبعدها الى الزوال بخصوصه للامام والمأموم الا بمسجد النبي صلى الله عليه وآله
فانه يستحب ان يقصده الخارج اليها ويصلي ركعتين قبل خروجه للاتباع نعم لو صليت في
المساجد لعذر او غيره استحب صلوة التحية للداخل وان كان مسبوقا والامام يخطب
لفوات الصلوة المسقطة للمتابعة ويستحب التكبير في المشهور وقيل يجب للامر به
في الفطر عقيب اربع صلوات اولها المغرب ليلته وفي الاضحى عقيب خمس عشرة
صلوة للناسك بمنى وعقيب عشر بغيرها وهما بعيد اولها الظهر فيهما واخرها صبح الثالث
التشريق او ثانيه ولو فات بعض هذه الصلوات كبر مع قضائها ولو نسي التكبير خاصة

اي بحيث نكره وصورته الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر على ما هدانا
ويزيد في تكبير الاضحى على ذلك الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام وروي فيها غير ذلك بزيادة
ونقصان وفي الفردوس اختار الله اكبر ثلثا لا اله الا الله والله اكبر الحمد لله على ما هدانا وله الشكر
على ما اولانا والكل جائز وذكر الله حسن على كل حال ولو اتفق عيد وجمعة تخير
القروي الذي حضرها في البلد من قريته قريبة كانت ام بعيدة بعد حضور العيد في حضور الجمعة
فصليها واجبا وعدمه فتسقط ويصلي الظهر فيكون وجوبها عليه تخييريا والاقوى عموم التخيير
لغير الامام وهو الذي اختاره المص في غيره اما هو فيجب عليه الحضور فان تمت الشرايط صلاها
والا سقطت عنه ويستحب له اعلام الناس بذلك في خطبة العيد **ومنها** صلوة الايات
جمع اية وهي العلامة سميت بذلك الاسباب المذكورة لانها علامات على اهوال الساعة
واخاويفها وزلازلها وتكوير الشمس والقمر والايات التي تجب لها الصلوة هي الكسوفان
كسوف الشمس وخسوف القمر سماهما باسم احدهما تغليبا او لاطلاق الكسوف عليهما
حقيقة كما يطلق الخسوف على الشمس ايضا واللام للعهد الذهني وهو الشايع من كسوف
النيرين دون باقي الكواكب وانكساف الشمس بها والزلزلة وهي رجفة الارض والريح السوداء
والصفراء وكل مخوف سماوي كالظلمة السوداوية والصفراوية المنفكة عن الريح
والريح العاصفة زيادة على المعهود وان انفكت عن اللونين او اتصفت بلون ثالث وضابطه
ما اخاف معظم الناس ونسبة الاخاويف الى السماء باعتبار كون بعضها فيها او اراد بالسماء
مطلق العلو والمنسوبة الى خالق السماء ونحوه لاطلاق نسبته الى الله تعالى كثيرا ووجه وجوبها
الجميع صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلم المتضمن للكل وبها يضعف قول من خصها بالكسو
او اضاف اليهما شيئا مخصوصا كالمص في الالفية وهذه الصلوة ركعتان في كل ركعة
سجدتان وخمس ركوعات وقيامات وقراءات وتجب فيها النية والتحريمة وقراءة الحمد و
سورة ثم الركوع ثم يرفع راسه منه الى ان يصير قائما مطمئنا ويقرأهما هكذا خمسا
ثم يسجد سجدتين ثم يقوم الى الثانية ويصنع كما صنع اولا هذا هو الافضل
ويجوز له الاقتصار على بعض السورة ولو اية لكل ركوع ولا يحتاج الى قراءة الفاتحة
الا في القيام الاول ومتى اختار التبعيض وجب اكمال السورة في كل ركعة مع الحمد
مرة بان يقرأ في الاولى الحمد واية ثم يفرق الايات على باقي القيامات بحيث يكملها في اخرها

ولو اتم مع الحمد في ركعة سورة اي قرأ في كل قيام منها الحمد وسورة تامة وبعض في
الركعة الاخرى كما ذكر جاز بل لو اتم السورة في بعض الركوعات وبعض في اخرى جاز
والضابط انه متى ركع عن سورة تامة وجب في القيام عنه الحمد وتخير بين اكمال سورة
معها وتبعيضها ومتى ركع عن بعض سورة تخير في القيام بعده بين القراءة من موضع القطع
ومن غيره من السورة متقدما او متاخرا ومن غيرها ويجب اعادة الحمد فيما عدا الاول مع احتمال
عدم الوجوب في الجميع ويجب مراعاة سورة فصاعدا في الخمس ومتى سجد وجب اعادة الحمد ولو
كان سجوده عن سورة تامة ام بعض سورة كما لو كان قد اتم سورة قبلها في الركعة ثم له
ان يبني على ما مضى او يشرع في غيرها فان بنى عليها وجب سورة غيرها كاملة في الخمس
ويستحب القنوت عقيب كل زوج من القيامات تنزيلا لها منزلة الركعات حيث
قبل الركوع الثاني والرابع وهكذا والتكبير للرفع من الركوع في الجميع عدا الخامس والعاشر
من غير تسميع وهو قرينة كونها غير ركعات والتسميع وهو قول سمع الله لمن حمده في الخامس و
العاشر خاصة تنزيلا للصلوة منزلة ركعتين هكذا ورد النص بما يوجب اشتباه حالها
من ثم حصل الاشتباه لو شك في عددها نظرا الى انها ثنائية او ازيد والاقوى انها في ذلك ثنائية
وان الركوعات افعال فالشك فيها في محلها يوجب فعلها وفي عددها يوجب البناء على الاقل
وفي عدد الركعات مبطل وقراءة السور الطوال كالانبياء والكهف مع السعة
ويعلم ذلك بالارصاد واخبار من يفيد قوله الظن الغالب من اهله او العدلين والا فالتخفيف
اولى حذرا من خروج الوقت خصوصا على القول بانه الاخذ في الانجلاء فيجب لو حصلنا المكان
اتجه التطويل نظرا الى المحسوس والجهر فيها وان كانت نهارية على الاصح وكذا الجهر في الجمعة
والعيدين استحبابا والجماعة ولو جامعت صلوة الايات الحاضرة اليومية قدم ما شاء
منهما مع سعة وقتيهما ولو تضيقت احديهما خاصة قدمها اي المضيقة جمعا بين
الحقين ولو تضيقتا معا فالحاضرة مقدمة لان الوقت لها بالاصالة ثم ان بقي
وقت الايات صلاها اداء والا سقطت ان لم يكن فرط في تاخير احديهما والا
فالاقوى وجوب القضاء ولا تصلي هذه الصلوة على الراحلة وان كانت معقولة
الا لعذر كمرض وزمن يشق معهما النزول مشقة لا يتحمل عادة فيصليها على الراحلة
كغيرها من الفرائض وتقضى هذه الصلوة مع الفوات وجوبا مع تعمد الترك او نسيانا

بعد العلم بالسبب مطلقا او مع استيعاب الاحتراق للقرص اجمع مطلقا سواء علم به ام لم يعلم حتى خرج الوقت اما لو لم يعلم به ولا استوعب الاحتراق فلا قضاء وان ثبت بعد ذلك وقوعه بالبينة او التواتر في المشهور وقيل يجب القضاء مطلقا وقيل لا يجب مطلقا وان تعمد ما لم يستوعب وقيل لا يقضي الناسي ما لم يستوعب ولو قيل بالوجوب مطلقا في غير الكسوفين وفيهما مع الايجاب كان قويا عملا بالنص في غير الكسوفين وبالعمومات في غيرهما ويستحب الغسل للقضاء مع التعمد والاستيعاب وان تركها تهاونا بل قيل بوجوبه وكذا يستحب الغسل للجمعة استطرد هنا ذكر الاغسال المسنونة لمناسبة ما ووقته ما بين طلوع الفجر يومها الى الزوال وافضله ما قرب الى الآخر ويقضى بعده الى آخر السبت كما يعجله خائف عدم التمكن منه في وقته من الخميس ويومي العيدين والليالي فرادى شهر رمضان الخمس عشرة وهي العدد الفرد من اوله الى آخره وليلة الفطر اولها وليلتي نصف رجب وشعبان على المشهور في الاول والمروي في الثاني ويوم المبعث وهو السابع والعشرون من رجب على المشهور والغدير وهو الثامن عشر من ذي الحجة ويوم المباهلة وهو رابع عشري ذي الحجة على الاصح وقيل خامس عشريه ويوم عرفة وان لم يكن بها وتروية الفرس والمشهور الآن انه يوم نزول الشمس الحمل وهو الاعتدال الربيعي والاحرام للحج او العمرة والطواف واجبا كان ام ندبا وزيارة احد المعصومين ولو اجتمعوا في مكان واحد تداخل كما يتداخل باجتماع اسبابه مطلقا والسعي الى رؤية المصلوب بعد ثلثة ايام من صلبه مع الرؤية سواء في ذلك مصلوب الشرع وغيره والتوبة عن فسق او كفر بل عن مطلق الذنب وان لم يوجب الفسق كالصغيرة النادرة ونسبة بالتوبة على خلاف المفيد حيث خصه بالكبائر وصلوة الحاجة وصلوة الاستخارة لا مطلقهما بل في موارد مخصوصة من اصنافهما فان منهما ما يفعل بغسل وما يفعل بغير على ما فصل في محله ودخول الحرم بمكة مطلقا ولدخول مكة والمدينة مطلقا وقيد المفيد دخول المدينة باداء فرض او نفل ودخول المسجدين الحرمين وكذا الدخول الكعبة وان كانت جزء من المسجد الا انه تستحب لخصوص دخولها وتظهر الفائدة فيما لو لم يرد دخولها عند الغسل السابق فانه لا يدخل فيه كما لا يدخل غسل المسجد في دخول مكة الآتية عنه وهكذا الجمع القاصد متداخلت **ومنها**

الصلوة المنذورة وشبهها من المعاهد والمحلوف عليه وهي تابعة للنذر المشروع في شبهه من بدهيئة مشروعة في وقت ايقاعها او عدمه مشروعا انعقدت واحترز بالمشروع عما لو نذرها عند ترك واجب او فعل محرم شكرا او عكسه زجرا او ركعتين بركوع واحد او بسجدتين ونحو ذلك ومنه نذر صلوة العيد في غيره ونحوها وضابط المشروع ما كان فعله جائزا قبل النذر في ذلك الوقت فلو نذر ركعتين جالسا او ماشيا او بغير سورة او الى غير القبلة ماشيا او راكبا او نحو ذلك انعقد ولو اطلق فشرطها شرط الواجبة في اجود القولين **ومنها** صلوة النيابة باجارة عن الميت تبرعا او بوصية التامة او تحمل من الولي وهو اكبر الولد الذكور عن الاب لما فاته من الصلوة في مرضه او سهوا او مطلقا وسيأتي تحريره وهي بحسب ما يلتزم به كمية وكيفية **ومن المندوبات** صلوة الاستسقاء وهو طلب السقيا وهو انواع ادناه الدعاء بلا صلوة ولا خلف صلوة واوسطه الدعاء خلف الصلوة وافضله الاستسقاء بركعتين وخطبتين وهي كالعيدين في الوقت والتكبيرات الزائدة في الركعتين والجهر بالقراءة والخروج الى الصحراء وغير ذلك الا ان القنوت هنا بطلب الغيث وتوفير المياه والرحمة ويحول الامام وغيره الرداء يمينا ويسارا بعد الفراغ من الصلوة فيجعل يمينه يساره وبالعكس للاتباع والتفأل ولو جعل مع ذلك اعلاه اسفله وظاهره باطنه كان حسنا ويترك محولا حتى ينزعه الامام ولكن الصلوة بعد صوم ثلثة ايام الطلوب بعد بها عليها غالبا لانها تكون في اول الثالث آخرها الاثنين وهو منصوص فلذا قدمه او الجمعة لانها وقت لاجابة الدعاء وقد روي ان العبد ليسأل الحاجة فيؤخر قضاؤها الى الجمعة وبعد التوبة الى الله تعالى من الذنوب وتطهير الاخلاق من الرذائل ورد المظالم لان ذلك ارجى للاجابة وقد يكون القحط بسبب هذه كما روي والخروج من المظالم من جملة التوبة جزء او شرطا وخصها اهتماما بشأنها وليخرجوا حفاة ونعالهم بايديهم في ثياب بذلة وتخشع ويخرجون الصبيان والشيوخ والبهائم لانهم مظنة الرحمة على المذنبين فان سقوا والا عادوا ثانيا وثالثا من غير قنوط بانين على الصوم الاول ان لم يفطروا وبعده والا فصوم مستأنف **ومنها** نافلة شهر رمضان وهي في اشهر الروايات الف ركعة موزعة على الشهر غير الروايات في الليالي العشرين الاول عشرون كل ليلة ثمان بعد المغرب واثنتا عشرة بعد العشاء

البذر بكسر الباء الموحدة وسكون الذال المعجمة ... من الثياب ... باب الحرف التي ... العبد ... منها

ويجوز العكس وفي كل ليلة من العشر الاخير ثلثون ركعة ثمان منها بعد المغرب والباقي
بعد العشاء ويجوز اثني عشر بعد المغرب والباقي بعد العشاء وفي ليالي الافراد الثلث
وهي التاسعة عشرة والحادية والعشرون والثالثة والعشرون كل ليلة مائة
مضافة الى ما عين لها سابقا وذلك تمام الالف خمسمائة في العشرين وخمسمائة في العشر
ويجوز الاقتصار عليها بتفريق الثمانين المتخلفة وهي العشرون في التاسعة عشر والستون
في الليلتين بعدها على الجمع الاربع فيصلي في كل يوم جمعة عشر بصلوة علي وفاطمة
وجعفر عليهم السلام ولو اتفق فيه خامسة تخير في الساقطة ويجوز ان يجعل لها قسطا في
كميته وفي ليلة اخر جمعة عشرون بصلوة علي عليه السلام وفي ليلة اخر سبت عشرون
بصلوة فاطمة عليها السلام واطلق تفريق الثمانين على الجمع مع وقوع عشرين منها ليلة
السبت تغليبا ولانها عشية جمعة تنسب اليها في الجملة ولو نقص الشهر سقطت وظيفة
ليلة الثلثين ولو فات شيء منها استحب قضاؤه ولو نهارا او في غيره والافضل قبل خروجه
ومنها نافلة الزيارة للانبياء والائمة عليهم السلام واقلها ركعتان تهدى للمزور
ووقتها بعد الدخول والسلام ومكانها مشهده وما قاربه وافضله عند الراس بحيث
يجعل القبر على يساره ولا يستقبل شيئا منه وصلوة الاستخارة بالرقاع الست وغيرها
وصلوة الشكر عند تجدد نعمة او دفع نقمة على ما رسم في كتب مطولة او مختصة به
وغير ذلك من الصلوات المسنونة كصلوة النبي صلى الله عليه واله يوم الجمعة وعلي
وفاطمة وجعفر وغيرهم عليهم السلام واما النوافل المطلقة فلا حصر لها فانها قربان كل تقي
وخير موضوع فمن شاء استقل ومن شاء استكثر **الفصل السابع** في بيان احكام
الخلل الواقع في الصلوة الواجبة وهو اي الخلل اما ان يكون صادرا عن عمد وقصد الى
الخلل سواء كان عالما بحكمه ام لا او سهو بعزوب المعنى عن الذهن حتى حصل بسببه
اهمال بعض الافعال او شك وهو تردد الذهن بين طرفي النقيض حيث لا رجحان لاحدهما
على الاخر والمراد بالخلل الواقع عن عمد وسهو ترك شيء من افعالها وبالواقع عن شك النقص
الحاصل للصلوة بنفس الشك لا انه كان سببا للترك كقسيميه ففي العمد تبطل الصلوة
للاخلال اي لسبب الاخلال بالشرط كالطهارة والستر او الجزء وان لم يكن ركنا كالقراءة
واجزائها حتى الحرف الواحد ومن الجزء الكيفية لانها جزء صوري ولو كان المخل جاهلا

بالحكم الشرعي كالوجوب او الوضعي كالبطلان الا الجهر والاخفات في مواضعهما
فيعذر الجاهل بحكمهما وان علم به في محله كما الوذكر الناسي وفي السهو يبطل
ما سلف من السهو عن احد الاركان الخمسة اذا لم يذكر حتى تجاوز محله وفي الشك
في شيء من ذلك لا يلتفت اذا تجاوز محله والمراد بتجاوز محل الجزء المشكوك فيه الانتقال
الى جزء اخر بعده بان شك في النية بعد ان كبر او في التكبير بعد ان قرأ او شرع فيهما
او في القراءة وابعاضها بعد الركوع او فيه بعد السجود او فيه او في التشهد بعد القيام
ولو كان الشك في السجود بعد التشهد او في اثنائه ولما يقم فحكمه العود اليه ولان الجود
العدم اما مقدمات الجزء كالهوي والاخذ في القيام قبل الاكمال فلا تعد
انتقالا الى جزء وكذا الفعل المندوب كالقنوت ولو كان الشك فيه اي في محله
اتى به لاصالة عدم فعله فلو ذكر فعله سابقا بعد ان فعله ثانيا بطلت الصلوة ان
كان ذلك ركنا لتحقق زيادة الركن المبطلة وان كان سهوا ومنه ما لو شك في الركوع وهو قائم
فركع ثم ذكر فعله قبل رفعه في اصح القولين لان ذلك هو الركوع والرفع منه امر زائد
عليه كزيادة الذكر والطمانينة وان لم يكن ركنا فلا ابطال لوقوع الزيادة سهوا
ولو نسي غير الركن من الافعال ولم يذكر حتى تجاوز محله فلا التفات يعني ان الصلوة
لا تبطل لذلك ولكن قد يجب له شيء اخر من سجود او قضاء او هما كما سياتي
ولو لم يتجاوز محله اتى به والمراد بمحل المنسي ما بينه وبين ان يصير في ركن او يستلزم العود
الى المنسي زيادة ركن فمحل السجود والتشهد المنسيين ما لم يركع في الركعة اللاحقة له
وان قام لان القيام لا يتمحض للركنية الى ان يركع كما مر وكذا القراءة
وابعاضها وصفاتها بطريق اولى واما ذكر السجود وواجباته غير وضع الجبهة
فلا يعود اليها متى رفع راسه وان لم يدخل في ركن وكذا الركن المنسي يأتي به ما لم
يدخل في ركن اخر فيرجع الى الركوع ما لم يصر ساجدا او الى السجود ما لم يبلغ حد الراكع
اما نسيان التحريمة الى ان شرع في القراءة فانه وان كان مبطلا مع انه لم يدخل في ركن
الا ان البطلان مستند الى عدم انعقاد الصلوة من حيث فوات المقارنة بينها وبين النية
ومن ثم جعل بعض الاصحاب المقارنة ركنا فلا يحتاج الى الاحتراز عنه لان الكلام في
الصلوة الصحيحة ويقضي من الاجزاء المنسية التي فات محلها بعد اكمال الصلوة السجدة

الواحد والتشهد اجمع ومنه الصلوة على محمد وآله لو نسيها منفردة ومثله ما لو نسي احد
التشهدين فانه اولى باطلاق التشهد عليه اما لو نسي الصلوة على النبي خاصة او على الال خاصة
فالاجود انه لا يقضي كما لا يقضي غيرها من اجزاء التشهد على اصح القولين بل انكر بعضهم
قضاء الصلوة على النبي وآله لعدم النص ورده المص في الذكرى بان التشهد يقضى بالنص
فكذا ابعاضه تسوية بينهما وفيه نظر لمنع كلية الكبرى وبدونها لا يفيد وسيأتي
ان الصلوة مما تقضى ولا يقضى اكثر اجزائها وغير الصلوة من اجزاء التشهد لا يقول هو بقضائه
مع ورود دليله فيه نحو قضاء احد التشهدين قوي لصدق اسم التشهد عليه لا لكونه جزءا
الا ان يحمل التشهد على المعهود والمراد بقضاء هذه الاجزاء الاتيان بها بعدها من باب فاذا قضيت
الصلوة لا القضاء المعهود الا مع خروج الوقت قبله ويجب لهما كما في التشهد تثنية
الصحيح جملا للتشهد والصلوة بمنزلة واحد لانهما جزء ولو جمعه كان اجود ويجب السهو
والاولى تقديم الاجزاء على السجود لهما كتقدمها عليه بسبب غيرها وان تقدم وتقديم
سجودها على غيره وان تقدم سببه ايضا واوجب المص للتكملة في الذكرى لارتباط
الاجزاء بالصلوة فتجب بعدها ويجبان ايضا مضافا الى ما ذكر للتكلم ناسيا وللتسليم
في الاوليين ناسيا بل للتسليم في غير محله مطلقا والضابط وجوبهما للزيادة او النقيصة غير
المبطلة للصلوة لرواية سفيان بن السمط عن الصادق عليه السلام ويتناول ذلك زيادة المندوب
ناسيا ونقصانه حيث يكون قد عزم على فعله كالقنوت والاجود خروج الثاني اذ لا يسمى ذلك
نقصانا وفي دخول الاول نظر لان السهو لا يزيد عن العمد وفي التنقيح ان القول بوجوبهما لكل زيادة
ونقصان لم نظفر بقائله ولا بماخذه والماخذ ما ذكرناه وهو المص من جملة القائلين به
وقبله الفاضل وقبلهما الصدوق وللقيام في موضع قعود وعكسه ناسيا وقد كانا داخلين
في الزيادة والنقصان وانما خصهما تاكيدا لانه قد قال بوجوبهما من لم يقل بوجوبهما مطلقا
وللشك بين الاربع والخمس حيث تصح معه الصلوة ويجب فيهما النية المشتملة على قصدهما
وتعيين السبب ان تعدد والا فلا واستقرب المص في الذكرى اعتباره مطلقا وفي غيرها عدمه
مطلقا واختلف ايضا الخيار في اعتبار نية الاداء والقضاء فيهما وفي الوجه واعتبارهما اولى
والنية مقارنة لوضع الجبهة على ما يصح عليه السجود او بعد الوضع على الاقوى وما يجب في الصلوة
من الطهارة وغيرها من الشرائط ووضع الجبهة على ما يصح السجود عليه والسجود على السبعة وغيرها من الواجبات

والذكر الا انه هنا مخصوص بما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام وذكرهما
بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وآل محمد وفي بعض النسخ وعلى آل محمد وفي القواعد اللهم
صل على محمد وآل محمد او بسم الله وبالله والسلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته
او بحذف واو العطف من السلام والجميع مروي مخير ثم يتشهد بعد رفع راسه معتدلا
ويسلم هذا هو المشهور بين الاصحاب والرواية الصحيحة دالة عليه وفيه اقوال اخر
ضعيفة المستند والشاك في عدد الثنائية او الثلاثية او في الاوليين من الرباعية
او في عدد غير محصور بان لم يدر كم صلى ركعة او قبل اكمال السجدتين المتحقق
باتمام ذكر السجدة الثانية فيما يتعلق بالاوليين وان دخل معهما غيرهما وبه
يمتاز عن الشاك بعد الصلوة لا بمجرد الشك بل بعد استقراره بالتروي عند عروضه
ولم يحصل ظن بطرف من متعلقه ولا بنى عليه في الجميع وكذا في غيره من اقسام الشك
وان اكمل الركعتين الاوليين بما ذكرناه من ذكر الثانية وان لم يرفع راسه منها
وشك في الزائد بعد التروي فهنا صور خمس تعم بها البلوى او انها منصوصة والا
فصور الشك اريد من ذلك كما حررته في رسالة الصلوة وسيأتي ان الاولى غير
منصوصة الشك بين الاثنين والثلث بعد الاكمال والشك بين الثلث و
الاربع مطلقا يبني على الاكثر فيهما ثم يحتاط بعد التسليم بركعتين جالسا او
ركعة قائما والشك بين الاثنين والاربع يبني على الاربع ويحتاط بركعتين قائما
والشك بين الاثنين والثلث والاربع يبني على الاربع ويحتاط بركعتين قائما ثم
بركعتين جالسا على المشهور ورواه ابن ابي عمير عن الصادق عليه السلام [illegible]
الجلوس [illegible] كما ذكرنا فيجب الترتيب بينهما وفي [illegible] جعله اولى وقيل يجوز ابدال
الركعتين جالسا بركعة قائما لانها اقرب الى المحتمل فواته وهو حسن وقيل يصلي ركعة قائما
وركعتين جالسا ذكره الصدوق ابن بابويه وابوه وابن الجنيد وهو قريب من حيث
الاعتبار لانهما ينضمان حيث تكون الصلوة اثنين ويجزي باحدهما حيث يكون ثلثا
الا ان الاخبار تدفعه والشك بين الاربع والخمس وحكمه قبل الركوع كالشك
بين الثلث والاربع فيهدم الركعة ويتشهد ويسلم ويصير بذلك شاكا بين
الثلث والاربع فيلزمه حكمه وبين بعده سجدتي السهو لما هدمه من القيام [illegible]

وبعده اى بعد الركوع سواء كان قد سجد ام لا يجب سجدتا السهو لاطلاق النص بان من لم
يدر صلى اربعا ام خمسا يتشهد ويسلم ويسجد سجدتي السهو وقيل تبطل الصلوة لو شك
ولما يكمل السجود اذا كان قد ركع لخروجه عن المنصوص فانه لم يكمل الركعة حتى
يصدق عليه انه شك بينهما وتردده بين محذورين الاكمال المعرض للزيادة والهدم
المعرض للنقصان والاصح الصحة لقولهم عليهم السلام ما اعاد الصلوة فقيه يحتال فيها ويدبرها
حتى لا يعيدها ولاصالة عدم الزيادة واحتمالها لو اثر لاثر في جميع صورها والمحذور انما هو
زيادة الركن لا الركن المحتمل زيادته **مسائل** سبع **الاولى** لو غلب على ظنه بعد التحري
احد طرفي ما شك فيه او اطرافه بنى عليه اى على الطرف الذى غلب عليه ظنه والمراد
انه غلب ظنه عليه ثانيا بعد ان شك فيه اولا لان الشك لا يجامع غلبة الظن لما عرفت
من انفصال الشك تساوى الطرفين والظن رجحان احدهما ولا فرق في البناء على الطرف الراجح
بين الاوليين وغيرهما ولا بين الرباعية وغيرها ومعنى البناء عليه فرضه واقعا والتزام
حكمه من صحة وبطلان وزيادة ونقصان فان كان في الافعال وغلب الفعل
بنى على وقوعه او عدمه فعله ان كان في محله وفي عدد الركعات يجعل الواقع ما ظنه من غير احتياط
فان غلب الاقل بنى عليه واكمل وان غلب الاكثر من غير زيادة في عدد الصلوة كالاربع تشهد
وسلم وان كان زيادة كما لو غلب ظنه على الخمس صار كانه زاد ركعة آخر الصلوة فيبطل ان لم يكن
جلس عقيب الرابعة بقدر التشهد وهكذا لو احدث قبل الاحتياط او الاجزاء المنسية
التى تلافى بعد الصلوة تطهر واتى بها من غير ان تبطل الصلوة على الاقوى لانه صلوة منفردة ومن ثم
وجبت فيها النية والتكبير والفاتحة ولا صلوة الا بها وكونها جبرا لما يحتمل نقصه من الفريضة ولا تجب المطابقة بينهما لا يقتضي الجزئية بل يحتمل ذلك والبدلية اذ لا يقتضي المساواة من كل وجه
ولاصالة الصحة وعليه المص في مختصره واستضعفه في الذكرى بناء على الجزئية
ليكون استدراكا للفائت منها فهو على تقدير وجوبها جزء فيكون الحدث واقعا في الصلوة
ولدلالة ظاهر الاخبار عليه وقد عرفت دلالة البدلية والاخبار انما دلت على الفورية ولا نزاع فيها
انما الكلام في ان تخللها هل يارتخلله كما هو مقتضى كل واجب تبطلها واما الاجزاء
المنسية فقد خرجت عن كونها جزءا محضا وتلافيها بعد الصلوة فعل آخر ولو بقيت على محض الجزئية
كما كانت لبطلت الصلوة بتخلل الاركان بين محلها وتلافيها ولو ذكر ما فعل فلا اعادة

الا ان يكون قد احدث اى ذكر نقصان الصلوة بحيث يحتاج الى اكمالها بلا
ما فعل صحت الصلوة وكان الاحتياط متمما لها وان اشتمل على زيادة الاركان
من النية والتكبير ونقصان بعض كالقيام لو احتاط جالسا وزيادة الركوع والسجود
في الركعات المتعددة للامتثال المقتضي للاجزاء ولو اعتبرت المطابقة محضا لم يسلم احتياط
ذكر فاعله الحاجة اليه لتحقق الزيادة ان لم يحصل المخالفة ويحتمل ذلك ما لو وجب
الشك احتياطين وهو ظاهر مع المطابقة كما لو تذكر انها اثنتان بعد ان قدم
ركعتي القيام ولو ذكر انها ثلث احتمل كونه كذلك وهو ظاهر الفتوى لما ذكر
والحاقه بمن زاد ركعة آخر الصلوة سهوا وكذا لو ظهر الاول بعد تقديم صلوة الجلوس او
الركعة قائما ان جوزناه ولعله السر في تقديم ركعتي القيام وعلى ما اخترناه لا تظهر المخالفة
الا في الفرض الاول من فرضها وامره سهل مع اطلاق النص وتحقق الامتثال الموجب للاجزاء
وكيف كان فهو اسهل من قيام ركعتين من جلوس مقام ركعة من قيام اذا ظهرت الحاجة
اليه في جميع الصور هذا اذا ذكر بعد تمامه ولو كان في اثنائه فكذلك
مع المطابقة او لم يتجاوز القدر المطابق فيسلم عليه ويشكل مع المخالفة خصوصا مع
الجلوس اذا كان قد ركع للاولى لاختلال نظم الصلوة اما قبله فيكمل الركعة
قائما ويغتفر ما زاده من النية والتكبير كالسابق وظاهر الفتوى اعتقاد الجميع اما لو كان قد
احدث بينه وبين الصلوة اعاد لظهوره في اثناء الصلوة مع احتمال الصحة ولو ذكر
بعد الفراغ تمام الصلوة فاولى بالصحة ولكن العبارة لا يتناوله وان دخل في ذكر ما فعل
الا ان استغناء الحدث ينافيه اذ لا فرق في الصحة بين الحالين ولو ذكر التمام في الاثناء
تخير بين قطعه واتمامه وهو الافضل **الثانية** حكم الصدوق ابو جعفر محمد بن بابويه
بالبطلان اى بطلان الصلوة في صورة الشك بين الاثنين والاربع استنادا الى مقطوعة
محمد بن مسلم قال سألته عن الرجل لا يدرى اصلى ركعتين ام اربعا قال يعيد الصلوة
والرواية مجهولة المسئول فيحتمل كونه غير امام مع معارضتها بصحيحة محمد بن مسلم عن
الصادق عليه السلام فيمن لا يدرى اركعتان صلوته او اربع قال يسلم ويصلي ركعتين بفاتحة
الكتاب ويتشهد وينصرف وفي معناها اخبار غيرها ويمكن حمل المقطوعة على من شك
قبل اكمال السجود او على الشك في غير الرباعية **الثالثة** اوجب الصدوق ايضا

الاحتياط بركعتين جالسا لو شك في المغرب بين الاثنين والثلث وذهب وهمه اي ظنه
الى الثالثة عملا برواية عمار بن موسى الساباطي عن الصادق عليه السلام وهو اي عمار فطحي المذهب
منسوب الى الفطحية وهم القايلون بامامة عبد الله بن جعفر الافطح فلا يعتد بروايته مع
كونها شاذة والقول بها نادر والحكم ما تقدم من انه مع ظن احدى الطرفين يبني عليه من غير
ان يلزمه شيء واوجب الصدوق ايضا ركعتين جلوسا للشاك بين الاربع والخمس وهو قول
متروك وانما الحق فيه ما سبق من عدم الاحتياط ولان الاحتياط جبر لما يحتمل نقصه وهو هنا منتفي
قطعا ويمكن حمله على الشك فيهما قبل الركوع فانه يوجب الاحتياط بهما كما مر **الرابعة**
خير ابن الجنيد رحمه الله الشاك بين الثلث والاربع بين البناء على الاقل ولا احتياط او على
الاكثر ويحتاط بركعة قائما او ركعتين جالسا وهو خيرة الصدوق ابن بابويه جمعا بين الاخبار
الدالة على الاحتياط المذكور وبين رواية سهل بن اليسع عن الرضا عليه السلام انه قال يبني على يقينه
ويسجد للسهو بحملها على التخيير والتساوي بهما في تحصيل الغرض من فعل ما يحتمل فواته ولاصالة
عدم فعله فيتخير بين فعله وبدله ويرد هذا القول الروايات المشهورة الدالة على البناء على
الاكثر اما مطلقا كرواية عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا سهوت فابن على الاكثر
فاذا فرغت وسلمت فقم فصل ما ظننت انك نقصت فان كنت اتممت لم يكن عليك شيء
وان ذكرت انك كنت قد نقصت كان ما صليت تمام ما نقصت وغيرها واما بخصوص المسألة
كرواية عبد الرحمن بن سيابة وابي العباس عنه عليه السلام اذا لم تدر ثلثا صليت ام اربعا
ووقع رايك على الثلث فابن على الثلث وان وقع رايك على الاربع فسلم وانصرف وان اعتدل
وهمك فانصرف وصل ركعتين وانت جالس وفي خبر اخر عنه عليه السلام هو بالخيار ان شاء
صلى ركعة قائما او ركعتين جالسا ورواية اليسع مطرحة لموافقتها لمذهب العامة او محمولة
على غلبة الظن بالنقيصة **الخامسة** قال علي بن بابويه رحمه الله في الشك بين الاثنين والثلث
ان ذهب الوهم وهو الظن الى الثالثة اتمها رابعة ثم احتاط بركعة وان ذهب الوهم الى الاقل
بنى عليه وتشهد في كل ركعة تبقى عليه اي بعدها اما على الثانية فظاهر واما على الثالثة
فلجواز ان تكون رابعة بان يكون صلوته عند شكه ثلثا وعلى الرابعة ظاهر وسجد للسهو
وان اعتدل الوهم تخير بين البناء على الاقل والتشهد في كل ركعة وبين البناء على الاكثر
والاحتياط وهذا القول مع ندوره لم نقف على مستنده والشهرة بين الاصحاب في ان

حكم هذا الشاك مع اعتدال وهمه البناء على الاكثر والاحتياط المذكور تدفعه والتحقيق
انه لا نص من الجانبين على الخصوص والعموم يدل على المشهور والشك بين الثلث والاربع منصوص
وهو يناسبه واعلم ان هذه المسائل مع السابعة خارجة عن موضوع الكتاب لالتزامه فيه ان
لا يذكر الا المشهور بين الاصحاب لانها من شواذ الاقوال ولكنه اعلم بما قال **السادسة**
لا حكم للسهو مع الكثرة للنص الصحيح الدال عليه معللا بانه اذا لم يلتفت تركه الشيطان
فانما يريد ان يطاع فاذا عصي لم يعد والمرجع في الكثرة الى العرف وهي تحصل بالتوالي ثلثا واركان في
فرائض والمراد بالسهو ما يشمل الشك فان كلا منهما يطلق على الاخر استعمالا شرعيا او
تجوزا لتقارب المعنيين ومعنى عدم الحكم معها عدم الالتفات الى ما شك فيه من فعل او ركعة
بل يبني على وقوعه وان كان في محله حتى لو فعله بطلت صلوته نعم لو كان المتروك ركنا لم تؤثر الكثرة
في عدم البطلان كما انه لو ذكر ترك الفعل في محله استدركه ويبني على الاكثر في
الركعات ما لم يستلزم الزيادة على المطلوب منها فيبني على المصحح وسقوط سجود السهو لو فعل ما يقتضيه
بعدها او ترك وان وجب تلافي المتروك بعد الصلوة تلافاه مع استمرار الغفلة ومتى ثبت بالثلث
سقط الحكم في الرابع ويستمر الى ان يخلو من السهو والشك فرايض يتحقق فيها الوصف فيتعلق
به حكم السهو الطاري وكذا ولا للسهو في السهو اي في موجبه من صلوة وسجود
كنسيان ذكر او قراءة فانه لا سجود عليه نعم لو كان مما يتلافى تلافاه من غير سجود
ويمكن ان يريد بالسهو في كل منهما الشك او ما يشمله على وجه الاشتراك ولو بين
حقيقة الشيء ومجازه فان حكمه هنا صحيح فان استعمل في الاول فالمراد به الشك في
موجب السهو من فعل او عدد كركعتي الاحتياط فانه يبني على وقوعه الا ان يستلزم الزيادة
كما مر او في الثاني فالمراد به موجب الشك كما مر وان استعمل فيهما فالمراد به الشك في
الشك وقد ذكر ايضا او الشك في حصوله وعلى كل حال لا التفات وان كان اطلاق اللفظ
على جميع ذلك يحتاج الى تكلف ولا لسهو الامام اي شكه وهو قرينة لما تقدم مع حفظ
المأموم وبالعكس فان الشاك من كل منهما يرجع الى حفظ الاخر ولو بالظن وكذا يرجع
الظان الى المتيقن ولو اتفقا على الظن واختلف محله تعين الانفراد ويكفي في رجوعه تنبيهه
بتسبيح ونحوه ولا يشترط عدالة المأموم ولا يتعدى الى غيره وان كان عدلا نعم لو افاد الظن
رجع اليه لذلك لا لكونه مخبرا ولو اشتركا في الشك واتحد محلهما حكمه

وان اختلف رجعا الى ما اتفقا عليه وتركا ما انفرد كل به فان لم يجمعهما رابطة تعين الانفراد
كما لو شك احدهما بين الاثنين والثلث والاخر بين الاربع والخمس ولو تعدد المامومون واختلفوا
مع الامام فالحكم كالاول في رجوع الجميع الى الرابطة والانفراد بدونها ولو اشترك بين الامام
وبعض المامومين رجع الامام الى الذاكر منهم وان اتحدوا باقي المامومين الى الامام ولو استعمل
السهو في معناه امكن في العكس لا الطرد بناء على ما اختاره جماعة منهم المص في الذكرى
من انه لا حكم لسهو الماموم مع سلامة الامام عنه فلا يجب عليه سجود السهو لو فعل ما يوجبه
لو كان منفردا نعم لو ترك ما يتلافى مع السجود سقط السجود خاصة ولو كان الساهي الامام فلا
ريب في الوجوب عليه انما الخلاف في وجوب متابعة الماموم له وان كان احوط **السابعة** اوجب ابن بابويه
على وابنه محمد الصدوق رحمهما الله سجدتي السهو على من شك بين الثلث والاربع وظن الاكثر
ولا نص عليهما في هذا الشك بخصوصه واخبار الاحتياط خالية منهما والاصل يقتضي العدم
وفي رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام اذا ذهب وهمك الى التمام ابدا في كل صلوة
فاسجد سجدتي السهو فيصلح دليلا لهما لتضمنها مطلوبهما وحملت هذه الرواية على الندب
وفيه نظر لان الامر حقيقة في الوجوب وغيرها من الاخبار لم يتعرض لنفي السجود فلا منافاة بينها
اذا اشتملت على زيادة مع انها غير منافية لجبر الصلوة لاحتمال النقص فان الظن بالتمام لا يمنع النقص
بخلاف ظن النقصان فان الحكم بالاكمال جابر حيث يمكن بعد ان ثبت الشد

الفصل الثاني

في القضاء يجب قضاء الفرائض اليومية مع الفوات حال البلوغ والعقل والخلو عن الحيض و
النفاس والكفر الاصلي احترز به عن العارضي بالارتداد فانه لا يسقطه كما سياتي
وخرج بالعقل المجنون فلا قضاء عليه الا ان يكون سببه بفعله كالسكران مع القصد والاختيار
وعدم الحاجة ويندرج فيه المغمى عليه فان الاشهر عدم القضاء عليه وان كان تناول الغذاء
المؤدي اليه مع الجهل بحاله او الاكراه عليه او الحاجة اليه كما قيده المص في الذكرى
بخلاف الحائض والنفساء فانهما لا يقضيان مطلقا وان كان السبب من قبلهما والفرق انه فيهما عزيمة
وفي غيرهما رخصة وهي لا يناط بالمعصية والمراد بالكفر الاصلي هنا ما خرج عن فرق المسلمين
منه فالمسلم يقضي ما تركه وان حكم بكفره كالناصبي وان استبصر وكذا ما صلاه فاسدا عنده
ويراعي فيه اي في القضاء الترتيب بحسب الفوات فيقدم الاولى فالاولى مع العلم هذا في
اليومية اما غيرها فهو مترتبة في نفسه وعلى اليومية وهي عليه قولان ومال في الذكرى الى الترتيب

واستقرب في البيان عدمه وهو اقرب ولا يجب الترتيب بينه وبين الحاضرة فيجوز تقديمها عليه
مع سعة وقتها وان كان الفائت متحدا اولوية على الاقوى نعم يستحب ترتيبها عليه ما دام في
واسعا جمعا بين الاخبار التي دل بعضها على المضايقة وبعضها على غيرها بحمل الاول على الاستحباب
ومتى تضيق وقت الحاضرة قدمت اجماعا ولان الوقت لها بالاصالة ولو جهل الترتيب سقط
في الاجود لان الناس في سعة مما لم يعلموا ولاستلزام فعله بتكرير الفرائض على وجه يحصل
الحرج والعسر المنفيين في كثير من موارده وسهولته في بعض يستلزم ايجابه فيه احداث قول ثالث
وللمص قول ثان وهو تقديم ما ظن سبقه ثم السقوط اختاره في الذكرى وثالث وهو العمل
بالظن او الوهم فان انتفيا سقط اختاره في الدروس ولبعض الاصحاب رابع وهو وجوب تكرير
الفرائض حتى يحصله فيصلي من فاته الظهران من يومين ظهرا بين عصرين او بالعكس لحصول الترتيب
بينهما على تقدير سبق كل واحدة ولو جامعهما مغرب من ثالث صلى الثلث قبل المغرب
وبعدها او عشاء معها صلى السبع قبلها وبعدها او صبح معها صلى الخمس عشرة قبلها
وبعدها وهكذا والضابط تكريرها على وجه يحصل الترتيب على جميع الاحتمالات
وهي اثنان في الاول وست في الثاني واربعة وعشرون في الثالث ومائة وعشرون في الرابع
حاصلة من ضرب ما اجتمع سابقا في عدد الفرائض المطلوبة ولو اضيف اليها سادسة صار
الاحتمالات سبعمائة وعشرين ويحصل على الاول من ثلث وستين فريضة وهكذا و
يمكن صحتها من دون ذلك بان يصلي الفرائض جمع كيف شاء مكررة عددا ينقص عنها بواحدة
ثم يختمه بما بدا به منها فيصح فيما عدا الاولين من ثلث عشرة في الثالث واحدى وعشرين في
الرابع واحدى وثلثين في الخامس ويمكن فيه تحصيله ايام ولاء والختم بالفريضة الزائدة
ولو جهل عين الفائتة صلى صبحا ومغربا معينين واربعا مطلقة بين الرباعيات الثلث
ويتخير فيها بين الجهر والاخفات وفي تقديم ما شاء من الثلث ولو كان في وقت العشاء
ردد بين الاداء والقضاء والمسافر يصلي مغربا وثنائية مطلقة بين الثنائيات الاربع
مخيرا كما سبق ولو اشتبه فيها القصر والتمام فرباعية مطلقة ثلاثيا وثنائية مطلقة
رباعيا ومغربا ويحصل الترتيب عليهما ويقضي المرتد فطريا كان ام مليا اذا اسلم زمان ردته
للامر بقضاء الفائت خرج عنه الكافر الاصلي وما في حكمه فيبقى الباقي وان قبلت
توبته كالمراة والملي قضيا وان لم تقبل ظاهرا كالفطري على المشهور فان امهل بما يمكن القضاء

قيل فلا قضاء والاثم في ذمته والاقوى قبول توبته مطلقا وكذا يقضي فاقد
الطهورين من ماء وتراب عند التمكن على الاقوى لما تقدم ولرواية زرارة عن الباقر عليه السلام
فيمن صلى بغير طهور او نسي صلوات او نام عنها قال يصليها اذا ذكرها في اي ساعة ذكرها
ليلا او نهارا وغيرها من الاخبار الدالة عليه صريحا وقيل لا يجب لعدم وجوب الاداء واصالة
البراءة وتوقف القضاء على امر جديد ودفع الاول واضح لانفكاك كل منهما عن الاخر
وجودا وعدما والاخرين بما ذكر واوجب ابن الجنيد الاعادة على العاري اذا صلى كذلك
لعدم الساتر ثم وجد الساتر في الوقت لا في خارجه محتجا بفوات شرط الصلوة وهو
الستر فيجب الاعادة كالمتيمم وهو بعيد لوقوع الصلوة مجزية بامتثال الامر فلا يستعقب
القضاء والستر شرط مع القدرة لا بدونها نعم روى عمار عن ابي عبد الله عليه السلام
في رجل ليس عليه الا ثوب ولا تحل الصلوة فيه وليس يجد ماء يغسله كيف يصنع قال يتيمم
ويصلي واذا اصاب ماء غسله واعاد الصلوة وهو مع ضعف سنده لا يدل على مطلوبه لجواز
استناد الحكم الى التيمم ويستحب قضاء النوافل الراتبة اليومية استحبابا موكدا
وقد روى ان من تركه تشاغلا بالدنيا لقى الله مستخفا متهاونا مضيعا لسنة رسول الله صلى
الله عليه وآله فان عجز عن القضاء تصدق عن كل ركعتين بمد فان عجز فعن كل اربع
فان عجز فعن صلوة الليل بمد وعن صلوة النهار بمد فان عجز فعن كل يوم بمد والقضاء افضل
من الصدقة ويجب على الولي وهو الولد الذكر الاكبر وقيل كل وارث مع فقده قضاء
ما فات اباه من الصلوة في مرضه الذي مات فيه وقيل ما فاته مطلقا وهو احوط وفي
الدروس قطع بقضاء مطلق ما فاته وفي الذكرى نقل عن المحقق وجوب قضاء ما فاته
لعذر كالمرض والسفر والحيض لا ما تركه عمدا مع قدرته عليه ونفى عنه الباس ونقل عن شيخه
عميد الدين نصرته فصار للمص في المسئلة ثلثة اقوال والروايات تدل باطلاقها على الاوسط
والموافق للاصل ما اختاره هنا وفعل الصلوة على غير الوجه المجزي شرعا كتركها عمدا للتفريط
واحترز المص بالاب عن الام ونحوها من الاقارب فلا يجب القضاء عنهم على الوارث في المشهور
والروايات مختلفة ففي بعضها ذكر الرجل وفي بعض الميت ويمكن حمل المطلق على المقيد
خصوصا في الحكم المخالف للاصل ونقل في الذكرى عن المحقق وجوب القضاء عن المراة
ونفى الباس عنه اخذا بظاهر الروايات وحملا للفظ الرجل على التمثيل ولا فرق على القولين

بين الحر والعبد على الاقوى وهل يشترط كمال الولي عند موته قولان واستقرب في الذكرى اشتراطه
لرفع القلم عن الصبي والمجنون واصالة البراءة بعد ذلك ووجه الوجوب عند بلوغه اطلاق النص
وكونه في مقابلة الحبوة ولا يشترط خلو ذمته من صلوة واجبة لتغاير السبب فيلزمان معا
وهل يجب تقديم ما سبق سببه وجهان اختار في الذكرى الترتيب وهل له استيجار غيره
يحتمله لان المطلوب القضاء وهي مما تقبل النيابة بعد الموت ومن تعلقها بحي واستنابته
ممتنعة واختار في الذكرى المنع وفي صوم الدروس الجواز وعليه يتفرع تبرع غيره والاقرب
اختصاص الحكم بالولي فلا يتحملها وليه وان تحمل ما فاته عن نفسه ولو اوصى الميت بقضائها
على وجه نفذ سقطت عن الولي وبالبعض وجب الباقي ولو فات المكلف من الصلوات ما
لم يحصه لكثرته تحرى اي اجتهد في تحصيل ظن بقدره وبنى على ظنه وقضى ذلك القدر
سواء كان الفائت متعددا كايام كثيرة او متحدا كفريضة مخصوصة متعددة ولو اشتبه
الفائت في عدد منحصر عادة وجب قضاء ما تيقن به البراءة كالشك بين عشر وعشرين وفيه
وجه بالبناء على الاقل ضعيف ويعدل الى الفريضة السابقة لو شرع في قضاء اللاحقة
ناسيا مع امكانه بان لا يزيد عدد ما فعل عن عدد السابقة او تجاوزه ولما يركع في الزائد
مراعاة للترتيب حيث يمكن والمراد بالعدول ان ينوي بقلبه تحويل هذه الصلوة
الى السابقة الى آخر مميزاتها متقربا ويحتمل عدم اعتبارها في المميزات بل في بعض الاخبار
دلالة عليه ولو تجاوز محل العدول بان ركع في زائد عن عدد السابقة اتمها ثم تدارك
السابقة لا غير لاغتفار الترتيب مع النسيان وكذا لو شرع في اللاحقة ثم علم ان عليه
فائتة ولو عدل الى السابقة ثم ذكر ان عليه سابقة اخرى عدل اليها وهكذا ولو
ذكر بعد العدول انه من المعدول اليها عدل الى اللاحقة المنوية اولا او فيما بعده
فعلى هذا يمكن ترامي العدول ودوره كما يعدل من فائتة الى مثلها فكذا من حاضرة
الى مثلها كالظهرين لمن شرع في الثانية ناسيا والى فائتة استحبابا على ما تقدم او وجوبا
على القول الاخر ومن الفائتة الى الاداء لو ذكر براءته منها ومنهما الى النافلة في موارده
ومن النافلة الى مثلها لا الى الفريضة وجملة صوره ستة عشرة وهي الحاصلة من ضرب
صور المعدول عنه واليه وهي اربع نفل وفرض اداء وقضاء في الاخر **مسائل الاولى**
ذهب المرتضى وابن الجنيد وسلار رحمهم الله تعالى الى وجوب تأخير اولي الاعذار الى آخر الوقت

محتجين بامكان ايقاع الصلوة تامة بزوال العذر فيجب كما توخر المتيمم بالنص والاجماع على ما ادعاه
المرتضى رحمه الله تعالى وجوزه الشيخ ابو جعفر الطوسي رحمه الله تعالى اول الوقت وان كان التاخير افضل
وهو الاقرب لمخاطبتهم بالصلوة من اول الوقت باطلاق الامر فتكون مجزية للامتثال وما ذكروه
من الامكان معارض بالامر واستحباب المبادرة اليها في اول الوقت ومجرد الاحتمال لا يوجب
العدول على الشرط ويمكن فواتها بموت وغيره فضلا عنه والتمسك بالنص والاولى كان
من جملتها انهم يستحب التاخير مع الرجاء حرصا من خلافهم ولولاه لكان فيه نظر **الثانية**
المروي في المبطون وهو من به داء البطن بالقرحة من ريح او غايط على وجه لا يمكنه
منعه مقدار الصلوة الوضوء لكل صلوة والبناء على ما مضى منها اذا فجاه الحدث
في اثنائها بعد الوضوء واغتفار هذا الفعل وان كثر وعليه جماعة من المتقدمين وانكره
بعض الاصحاب المتاخرين وحكموا باغتفار ما يتجدد من الحدث بعد الوضوء سواء وقع
في الصلوة ام قبلها وان لم يتمكن من حفظ نفسه مقدار الصلوة والا استانفها محتجين
بان الحدث المتجدد لو نقض الطهارة لابطل الصلوة لان المشروط عدم عند عدم شرطه وبالاخبار
الدالة على ان الحدث يقطع الصلوة والاقرب الاول لتوثيق رجال الخبر الدال على البناء
على ما مضى من الصلوة بعد الطهارة عن الباقر عليه السلام والمراد توثيق رجاله على وجه
يستلزم صحة الخبر فان التوثيق اعم منه عندنا ولكن الخبر الوارد في ذلك صحيح باعتراف
الخصم فيتعين العمل به لذلك ويشهر بين الاصحاب خصوصا المتقدمين ومن خالف حكمه
اوله بان المراد بالبناء الاستيناف وعدم ان البناء على التي يستلزم سبق الشيء منه مبني عليه
لكون الماضي بمنزلة الاساس لغة وعرفا مع انهم لا يوجبون الاستيناف فلا وجه لحملهم
ما الاحتجاج بالاستلزام مصادرة وكيف يتحقق التلازم مع ورود النص الصحيح بخلافه
والاخبار الدالة على قطع مطلق الحدث لها مخصوصة بالمستحاضة والسلس اتفاقا وهذا
الفرد ايضا لكنهما بالنص الصحيح فيصير جمعا اليه وهو كان في التخصيص نعم هو غريب لكنه
ليس بصادم للنظر فيرد صحيحا فقطع الصلوة والبناء عليها في غيره مع ان الاستبعاد غير مسموع
الثالثة يستحب تعجيل القضاء استحبابا موكدا سواء الفرض والنفل بل الاكثر
على وجوبه قضاء الفرض وانه لا يجوز الاشتغال عنه بغير الضروري من اكل ما يمسك الرمق
ونوم يضطر اليه وشغل يتوقف عليه ونحو ذلك وافرده بالتصنيف جماعة وفي كثير من الاخبار

دلالة عليه الا ان حملها على الاستحباب المؤكد طريق الجمع بينها وبين ما دل على التوسعة
فلو كان الفايت نافلة لم ينتظر بقضائها مثل زمان فواتها من ليل او نهار بل يقضي نافلة
الليل نهارا وبالعكس لان الله تعالى جعل كلا منهما خلفة للاخرى وللامر بالمسارعة الى اسباب
المغفرة وللاخبار وذهب جماعة من الاصحاب الى استحباب المماثلة استنادا الى رواية اسمعيل
الجعفي عن الباقر عليه السلام افضل قضاء النوافل قضاء صلوة الليل بالليل وصلوة
النهار بالنهار وغيرها وجمع بينهما بالحمل بالافضل والفضيلة اذ عدم انتظار مثل الوقت
مسارعة الى الخير وهو فضل كذا اجاب في الذكرى وهو يؤذن بافضلية المماثلة اذ لم يكن
الافضل الا فرد ليلها واطلق في باقي كتبه استحباب التعجيل والاخبار كثيرة الا انها خالية
عن الافضلية وفي جواز النافلة لمن عليه فريضة قولان اقربهما الجواز للاخبار الكثيرة الدالة
وقد بينا ما اخترناه في كتاب الذكرى بايراد ما ورد فيه من الاخبار وحررنا البحث فيه في
شرح الارشاد واستند المانع ايضا الى اخبار دلت على النهي وحمله على الكراهة طريق
الجمع بعيد بعدم اضرارها بالفريضة ولا فرق بين ذوات الاسباب وغيرها **الفصل التاسع**
في صلوة الخوف وهي مقصورة سفرا اجماعا وحضرا على الاصح للنص وحجة مشترط السفر
بظاهر الاية حيث اقتضى الجمع مندفعة بالقصر للسفر المجرد عن الخوف والنص محكم فيها
جماعة اجماعا وفرادى على الاشهر لاطلاق النص واستناد مشترطها الى فعل النبي صلى الله
عليه واله لها جماعة لا يدل على الشرطية فيبقى ما دل على الاطلاق سالما وهي انواع كثيرة تبلغ
العشرة اشهرها صلوة ذات الرقاع فلذا لم يذكر غيرها ولها شروط اشار اليها بقوله
ومع امكان الافتراق فرقتين لكثرة المسلمين او قوتهم بحيث يقاوم كل فرقة العدو
حالة اشتغال الاخرى بالصلوة وان لم يتساويا عددا وكون العدو في خلاف جهة القبلة
اما في دبرها او احد جانبيها بحيث لا يمكنهم القتال مصلين الا بالانحراف عنها او في
جهتها مع وجود حايل يمنع من قتالهم واشترط ثالث وهو كون العدو ذا قوة يخاف هجومه
عليهم حال الصلوة فلو امن صلوا صلوة غير خوف وتركه اختصارا واشعارا من الخوف
ورابع وهو عدم الاحتياج الى الزيادة على فرقتين لاختصاص هذه الكيفية بادراك كل فرقة
ركعة ويمكن العبادة في المغرب ومع اجتماع الشروط يصلون صلوة ذات الرقاع
سميت بذلك لان القتال كان في سفح جبل كان فيه جدد حمر وصفر وسود كالرقاع

لأن الصحابة كانوا حفاة فلفوا على ارجلهم الرقاع من جلود وخرق لشدة الحر ولأن الرقاع
كانت في ألويتهم أو لمرور قوم به حفاة فتشققت ارجلهم فكانوا يلفون عليها الخرق أو لأنها
اسم شجرة كانت في موضع الغزوة وهي على ثلثة اميال من المدينة عند بئر أروما وقيل موضع
من نجد وهي ارض غطفان بأن يصلي الامام بفرقة ركعة في مكان لا يبلغهم سهام العدو
ثم ينفردون بعد قيامه ثم يتمون ركعة اخرى مخففة ويسلمون ويأخذون موقف الفرقة المقاتلة
ثم تأتي الفرقة الأخرى والامام في قراءة الثانية فيصلي بهم ركعة الى ان يرفعوا من سجود
الثانية فينفردون ويتمون صلوتهم ثم ينتظرهم الامام حتى يتموا ويسلم بهم وانما حكمنا
بانفرادهم مع أن العبارة لا تقتضيه بل ربما دل سلامه بهم على بقاء القدوة تبعاً للمصنف حيث
ذهب في كتبه الى انفرادهم وظاهر الاصحاب وبعضهم صرح كثير منهم ببقاء القدوة ويتفرع عليه
تحمل الامام اوهامهم على القول به وما اختاره المصنف لا يخلو من قوة وفي المغرب يصلي باحديهما
ركعتين وبالاخرى ركعة مخيراً في ذلك والافضل تخصيص الاولى بالاولى والثانية بالباقي
تأسياً بعلي عليه السلام ليلة الهرير وليتقاربا في ادراك الاركان والقراءة المتعينة
وبتكليف الثانية بالجلوس للتشهد الاول مع بنائها على التخفيف يندفع باستدعائه زيادة
على التقديرين فلا يحصل بايثار الاولى تخفيف ولتكليف الثانية بالجلوس للتشهد الاول على
التقدير الآخر ويجب على المصلين اخذ السلاح للامر به المقتضي له وهو آلة القتال والدفع
من السيف والسكين والرمح وغيرها وان كان نجساً الا ان يمنع شيئاً من الواجبات او يؤذي
غيره فلا يجوز اختياراً ومع الشدة المانعة من الافتراق كذلك والصلوة جميعاً بالحال
المعهودة في هذا الباب يصلون بحسب المكنة ركباناً ومشاة جماعة وفرادى ويغتفر
اختلاف الجهة هنا بخلاف المختلفين في الاجتهاد لأن الجهات قبلة في حقهم هنا
عدم تقدم المأموم على الامام بنحو مصدره والافعال الكثيرة المفتقر اليها مغتفرة هنا
ويومئون ايماء مع تعذر الركوع والسجود ولو على القربوس بالرأس ثم العينين فتحاً وغمضاً
كما مر ويجب الاستقبال بما امكن ولو بالتحريمة فإن عجز سقط ومع عدم الامكان اي
امكان الصلوة بالقراءة والايماء للركوع والسجود يجزيهم عن كل ركعة بدل القراءة
والركوع والسجود سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر مقدماً عليها النية
والتكبير خاتماً بالتشهد والتسليم قيل وهكذا صلى علي عليه السلام واصحابه

ليلة الهرير الظهرين والعشائين ولا فرق في الخوف الموجب لقصر الكمية وتغيير الكيفية
بين كونه من عدو ولص وسبع لا من وحل وغرق بالنسبة الى الكمية اما الكيفية فجائز حيث
لا يمكن غيرها مطلقاً وجوز في الذكرى لهما قصر الكمية مع خوف التلف بدونه
ورجاء السلامة به وضيق الوقت وهو يقتضي جوازاً لترك لو توقف عليه اما سقوط القضاء
بذلك فلا لعدم الدليل

الفصل العاشر

في صلوة المسافر التي يجب قصرها كمية
وشرطها قصد المسافة وهي ثمانية فراسخ كل فرسخ ثلثة اميال كل ميل اربعة آلاف
ذراع فتكون المسافة ستة وتسعين الف ذراع حاصلة من ضرب ثلثة في ثمانية ثم المرتفع في اربعة
وكل ذراع اربع وعشرون اصبعاً كل اصبع سبع شعيرات متلاصقات بالسطح
الاكبر وقيل ست عرض كل شعيرة سبع شعرات من شعر البرذون ويجمعها مسير يوم معتدل
الوقت والمكان والسير لأثقال الابل ومبدأ التقدير من آخر خطة البلد المعتدل
وآخر محلته في المتسع عرفاً او قصدها المريد للرجوع ليومه او ليلته او الملفق منهما مع اتصال
السير عرفاً دون الذهاب في اول احدهما والعود في آخر الآخر ونحوه في المشهور وفي الاخبار الصحيحة
الاكتفاء به مطلقاً وعليه جماعة مخيرين في القصر والاتمام جمعاً وآخرون في
الصلوة خاصة وحملها الاكثر على مريد الرجوع ليومه فيتحتم القصر او يتخير على ما
في الذكرى وفي الاخبار ما يدفع هذا الحمل بعينه وخرج بقصد المعتد والسفر الى الهائم
بغيره كطالب حاجة يرجع متى وجدها الا ان يعلم عادة توقفه على المسافة وفي الحاق الظن
القوي به وجه قوي وتابع متغلب يفارقه متى قدر مع امكانه عادة ومثله الزوجة
والعبد يجوزان الطلاق والعتق مع ظهور اماراتهما ولو طن التابع بقاء الصحبة مع
قصد المسافة ولو تبعاً حتى بلغ المسافة يقصر في الرجوع مطلقاً ولا يضم اليه ما بقي
من الذهاب بعد القصد متصلاً به مما يقصر عن المسافة وان لا يقطع السفر بمروره على منزله
وهو ملك له من العقار الذي قد استوطنه او بلده التي لا يخرج عن حدودها الترخص
ستة اشهر فصاعداً بنية الاقامة الموجبة للاتمام متوالية او متفرقة او نوى الاقامة
على الدوام مع استيطانه المدة وان لم يكن له به ملك ولو خرج الملك عنه او رجع
عن نية الاقامة ساوى غيره او نية مقام عشرة ايام تامة بلياليها متتالية ولو تعليق
السفر على ما لا يحصل عادة في اقل منها او مضي ثلثين يوماً مترددة في الاقامة وان يجزم بالسفر

في مصر أي في مكان معين أما المصر بمعنى المدينة أو البلد فليس بشرط ومتى كملت
الثلاثون أتم بعدها ما يصليه قبل السفر ولو فريضة ومتى انقطع السفر بأحد هذه المذكورات
افتقر العود إلى القصر إلى قصد مسافة جديدة فلو خرج بعدها بقي على التمام إلى أن يقصد
المسافة سواء عزم على العود إلى موضع الإقامة أم لا ولو نوى الإقامة في غير بلده في أثناء
ابتداء السفر أو كان له منازل اعتبرت المسافة بين كل منزلين وبين الأخير وغاية السفر
فيقصر فيما بلغه ويتم في الباقي وأن لا يكثر سفره بأن يسافر ثلاث
سفرات إلى مسافة ولا يقيم بين سفرتين منها عشرة أيام في بلده أو مع النية أو يصدق عليه
اسم المكاري وأخويه فيتم في الثالثة مع صدق الاسم ويستمر متماً إلى أن
يزول الاسم أو يقيم عشرة أيام متوالية أو مفصولة بغير مسافة في بلده أو مع نية الإقامة
أو يمضي عليه أربعون يوماً متردداً في الإقامة أو جازماً بالسفر من دونه ومن يكثر سفره
كالمكاري بضم الميم وتخفيف الياء وهو من يكري دابته لغيره ويذهب معها فلا يقيم
ببلد غالباً لإعداده نفسه لذلك والملاح وهو صاحب السفينة والأجير الذي يؤجر
نفسه للأسفار والبريد المعد نفسه للرسالة أو أمين البيدر والاشتقان وضابطه من يسافر
إلى المسافة ولا يقيم العشرة كما مر وأن لا يكون سفره معصية بأن يكون غايته معصية
أو مشتركة بينها وبين الطاعة أو مستلزمة لها كالتاجر في المحرم والآبق والناشز
والساعي على ضرر محترم وسالك الطريق يغلب فيه العطب ولو على المال وكصيد اللهو وكل ذلك
بحيث يباحيه وهي مباحة ابتداء أو استدامة فلو عرض قصدها في أثنائه انقطع الترخص
وبالعكس ويشترط كون الباقي مسافة ولو بالعود لا بضم باقي الذهاب إليه وأن يتوارى عن
جدران بلده بالضرب في الأرض لا مطلق التواري أو يخفى عليه أذانه ولو تقديراً كالبلد
المنخفض والمرتفع ومختلف الأرض وعادم الجدار والأذان والسمع والبصر والمعتبر آخر البلد
المتوسط فما دون ومحلته في المتسع وصورة الجدار والصوت لا الشبح والكلام والاكتفاء
بأحد الأمرين مذهب جماعة والأقوى اعتبار خفائهما معاً ذهاباً وعوداً وعليه المصنف في سائر كتبه
ومع اجتماع الشرائط فيتعين القصر بحذف أخيرتي الرباعية إلا في أربعة مواطن مسجدي
مكة والمدينة المعهودين ومسجد الكوفة والحائر الحسيني على مشرفه السلام وهو
ما دار عليه سور حضرته الشريفة فيتخير فيها بين الإتمام والقصر والإتمام أفضل

ومستند الحكم أخبار كثيرة وفي بعضها أنه من مخزون علم الله تعالى ومنعه أي التخيير
أبو جعفر محمد بن بابويه وحتم القصر فيها كغيرها والأخبار الصحيحة حجة عليه
وطرد المرتضى وابن الجنيد الحكم في مشاهد الأئمة عليهم السلام ولم نقف على مأخذه
وطرد آخرون الحكم في البلدان الأربع وثالث في بلدي المسجدين الحرمين دون الآخرين
ورابع في البلدان الثلاثة غير الحائر ومال إليه المصنف في الذكرى والاقتصار عليها أوضح
اليقين فيما خالف الأصل ولو دخل عليه الوقت حاضراً بحيث مضى منه قدر الصلاة
بشرائطها المفقودة قبل مجاوزة الحدين أو أدركه بعد انتهاء سفره بحيث أدرك
ركعة فصاعداً فالأقرب أن الصلاة فيهما على الأقوى عملاً بالأصل ولدلالة بعض الأخبار
عليه والقول الآخر القصر فيهما وفي ثالث التخيير ورابع القصر في الأول والإتمام في الثاني
والأخبار متعارضة والمحصل ما اخترناه هنا ويستحب جبر كل مقصورة وقيل
كل صلاة تصلى سفراً بالتسبيحات الأربع ثلاثين مرة عقيبها والمروي الفقيه وقد روي
استحباب فعلها عقيب كل فريضة في جملة التعقيب فاستحبابها عقيب المقصورة
يكون آكد وهل يتداخل الجبر والتعقيب أو يستحب تكرارها وجهان أجودهما الأول
لتحقق الامتثال فيهما

الفصل الحادي عشر

في الجماعة وهي مستحبة في الفريضة مطلقاً
متأكدة في اليومية حتى أن الصلاة الواحدة منها تعدل خمساً أو سبعاً وعشرين صلاة
مع غير العالم ومعه ألفاً ولو وقعت في مسجد تضاعف بضرب عدده في عددها ففي الجامع
مع غير العالم ألفان وسبعمائة ومعه مائة ألف وروي أن ذلك مع اتحاد المأموم فلو تعدد
تضاعف في كل واحد بعدد المجموع في سابقه إلى العشرة ثم لا يحصيه إلا الله تعالى
وواجبة في الجمعة والعيدين مع وجوبهما وبدعة في النافلة مطلقاً إلا في الاستسقاء
والعيدين المندوبة والغدير في قول ابن الجنيد والمصنف هنا ونسبه في غيره إلى التقي
والعمل ما اشتهر شرعيتها في صلاة العيدين وإن عيد والإعادة من الإمام أو المأموم
أو هما وإن زادت على الأقوى ويدركها أي الركعة بإدراك الركوع بأن يجتمعا في حد الراكع
ولو قبل ذكر المأموم أما إدراك الجماعة فيتأتى أن يحصل بدون الركوع ولو شك في إدراك
حد الإجزاء لم يحتسب ركعته لأصالة عدمه فيتبعه في السجود ثم يستأنف ويشترط
بلوغ الإمام إلا أن يؤم مثله أو في نافلة عند المصنف في الدروس وهو تم مع كون صلاة

شرعية لا تمرينية وتعقد حالة الإمامة وإن عرض له الجنون في غيرها كذي الأدوار على كراهة
وعدالته وهي ملكة نفسانية باعثة على ملازمة التقوى التي هي القيام بالواجبات و
ترك المنهيات الكبيرة مطلقاً والصغيرة مع الإصرار عليها وملازمة المروة التي هي اتباع محاسن
العادات واجتناب مساويها وما ينفر عنه من المباحات ويؤذن بخسة النفس ودناءة الهمة
وتعلم بالاختبار المستفاد من التكرار المطلع على الخلق من التخلق والطبع من التكلف
غالباً وبشهادة عدلين بها وشياعها واقتداء العدلين به في الصلوة بحيث يعلم ركونهما إليه
تزكية ولا يقدح المخالفة في الفروع إلا أن يكون صلوته باطلة عند المأموم وكان عليه
أن يذكر اشتراط طهارة مولد الإمام فإنه شرط إجماعاً كما ادعاه في الذكرى فلا تصح
إمامة ولد الزنا وإن كان عدلاً أما ولد الشبهة ومن تناله الألسن من غير تحقق فلا وذكوريته
إن كان المأموم ذكراً أو خنثى وتؤم المرأة مثلها ولا تؤم ذكراً ولا خنثى لاحتمال ذكوريته
ولا تؤم الخنثى غير المرأة لاحتمال أنوثيته وذكورية المأموم لو كان خنثى ولا تصح مع
حائل بين الإمام والمأموم يمنع المشاهدة أجمع في سائر الأحوال للإمام أو من يشاهده من
المأمومين ولو بوسائط منهم فلو شاهد بعضه في بعضها كفى كما لا يمنع حيلولة
الظلمة والعمى إلا في المرأة خلف الرجل فلا يمنع الحائل مطلقاً مع علمها بأفعاله التي تجب
فيها المتابعة ولا مع كون الإمام أعلى من المأموم بالمعتد به عرفاً في المشهور وقدّر في الدروس
بما لا يتخطى وقيل بشبر ولا يضر علو المأموم مطلقاً ما لم يؤد إلى البعد المفرط ولو كانت الأرض
منحدرة اغتفر فيهما ولم يذكر اشتراط عدم تقدم المأموم ولا بد منه والمعتبر فيه العقب
قائماً والمقعد وهو الألية جالساً والجنب نائماً وتكره القراءة من المأموم خلفه في
الجهرية التي يسمعها ولو همهمة لا في السرية فلو لم يسمع ولو همهمة وهي الصوت الخفي
من غير تفصيل الحروف في الجهرية قرأ المأموم الحمد مستحباً هذا أحد الأقوال في المسألة
أما ترك القراءة في الجهرية المسموعة فعليه الكل لكن على وجه الكراهة عند الأكثر والتحريم عند بعض
للأمر بالإنصات لسامع القرآن وأما مع عدم سماعها وإن قل فالمشهور الاستحباب في أوليها ولا
الحاق أخيريها بهما وقيل الحاقهما بالسرية وأما السرية فالمشهور كراهة القراءة فيها وهو اختياره
في سائر كتبه ولكنه هنا ذهب إلى عدم الكراهة والأجود المشهور من الأصحاب من سقوط
القراءة وجوباً واستحباباً مطلقاً وهو أحوط وقد روى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام

قال كان أمير المؤمنين عليه السلام يقول من قرأ خلف إمام يأتم به بعث على غير الفطرة
ويجب على المأموم نية الائتمام بالإمام المعين بالاسم أو الصفة أو القصد الذهني فلو أخل بها
أو اقتدى بأحد هذين أو بهما وإن اتفقا فعلاً لم يصح ولو أخطأ تعيينه بطلت وإن كان أهلاً لها أما الإمام
فلا يجب عليه نية الإمامة إلا أن تجب الجماعة كالجمعة في قول بعضهم نعم تستحب ولو حضر المأموم في أثناء
صلوته نواها بقلبه متقرباً وتقطع النافلة لو أحرم الإمام فيها بالفريضة وفي بعض الأخبار قطعها
متى أمنت الجماعة ولما يكملها ليحوز فضيلتها أجمع وقيل ويقطع الفريضة أيضاً لو خاف
الفوت أي فوت الجماعة في مجموع الصلوة وهو قوي واختار المصنف في غير الكتاب نقلها
جعلها كالنافلة وإتمامها ركعتين ندباً حسن لجمعه بين فضيلة الجماعة وترك إبطال العمل
هذا إذا لم يخف الفوت وإلا قطعها بعد النقل إلى النفل ولو كان قد تجاوز ركعتين من الفريضة
ففي الاستمرار أو العدول إلى النفل خصوصاً قبل ركوع الثالثة وجهان وفي القطع قوة ويحتمل
قطعها أي الفريضة لإمام الأصل مطلقاً استحباباً في الجميع ولو أدركه بعد الركوع
بأن لم يجتمع معه بعد التحريمة في حد الراكع سجد معه بغير ركوع إن لم يكن ركع أو ركع طلباً للإدراك
فلم يدركه ثم استأنف النية مؤتماً إن بقي للإمام ركعة أخرى ومنفرداً بعد تسليم الإمام
إن أدركه في الأخيرة بخلاف إدراكه بعد السجود فإنه يجلس معه ويتشهد مستحباً
إن كان يتشهد ويكمل صلوته فإنها تجزيه ويدرك فضيلة الجماعة في الجملة والكون
وهما إذا أدركه بعد الركوع وبعد السجود للأمر بها وليس إلا إدراكها وأما كونها كفضيلة
من أدركها من أولها فغير معلوم ولو استمر في الصورتين قائماً إلى أن فرغ الإمام أو قام أو جلس
معه ولم يسجد صح أيضاً من غير استئناف والضابط أنه يدخل معه في سائر الأحوال فإن زاد
معه ركناً استأنف النية وإلا فلا وفي زيادة سجدة واحدة وجهان أحوطهما
الاستئناف وليس له أن يدرك الركعة قطع الصلوة بغير المتابعة اختياراً ويجب على المأموم
المتابعة لإمامه في الأفعال إجماعاً بمعنى أن لا يتقدمه فيها بل إما أن يتأخر عنه وهذا
هو الأفضل أو يقارنه لكن مع المقارنة تفوت فضيلة الجماعة وإن صحت الصلوة
وإنما فضلها مع المتابعة أما الأقوال فقد قطع المصنف بوجوب المتابعة فيها أيضاً في غيره
والمعلوم هنا بما يشمله وعدم الوجوب أوضح إلا في تكبيرة الإحرام فيعتبر تأخره بها
فلو قارنه أو سبقه لم ينعقد وكيف تجب المتابعة فيها ولا يجب سماعه ولا إسماعه إجماعاً

مع ايجابهم عليه باخلاله وما ذاك الا لوجوب المتابعة فيها فلو تقدم المأموم على الامام فيما تجب فيه المتابعة ناسيا تدارك ما فعل مع الامام وعامدا يأثم ويستمر على حاله حتى يلحقه الامام والنهي لا حق لترك المتابعة لا لذات الصلوة او جزئها ومن ثم لم تبطل ولو عاد بطلت للزيادة وحكي بطلان صلوة الناسي لولم يعد وكلا وجوه هما العدم والظان كالناسي والجاهل عامد ويستحب اسماع الامام من خلفه اذكاره ليتابعه فيها وان كان مسبوقا ما لم يؤد الى العلو المفرط فيسقط الاسماع المؤدي اليه ويكره العكس بل يستحب للمأموم ترك اسماع الامام مطلقا عدا تكبيرة الاحرام لو كان الامام منتظرا له في الركوع ونحوه ومما يتخير به على الامام والقنوت على قول وان يأتم كل من الخاصي وللمنا فرصاحبه مطلقا وقيل في فريضة مقصورة وهو مذهبه في البيان بل بالمساواة في الحضر والسفر او في الفريضة غير المقصورة وان يأتم الاجذم والابرص الصحيح للنهي عنه وعما قبله في الاخبار المحمول على الكراهة جمعا والمحدود بعد توبته للنهي كذلك وسقوط محله من القلوب والاعرابي وهو المنسوب الى الاعراب وهم سكان البادية بالمهاجر وهو المدني المقابل للاعرابي او المهاجر حقيقة من بلاد الكفر الى بلاد الاسلام ووجه الكراهة في الاول مع النص بعده عن مكارم الاخلاق ومحاسن الشيم المستفادة من الحضر وحرم بعض الاصحاب امامة الاعرابي عملا بظاهر النهي ويمكن ان يريد به من لا يعرف محاسن الاسلام وتفاصيل الاحكام منهم المعني بقوله تعالى الاعراب اشد كفرا ونفاقا او على من عرف ذلك وترك المهاجرة مع وجوبها عليه فانه يمنع امامته لاخلاله بالواجب من التعلم والمهاجرة والمتيمم بالمتطهر بالماء للنهي ونقصه لا بمثله وان يستناب المسبوق بركعة او مطلقا اذا عرض للامام مانع من الاتمام بل ينبغي استنابة من شهد الاقامة ومتى بطلت صلوة الامام فان بقي مكلفا فالاستنابة له والا فلهما وفي الثاني يفتقرون الى نية الايتمام بالثاني ولا يعتبر فيها سوى القصد الى ذلك والاولى في الاول ذلك وقيل لا لانه خليفة الامام فيكون بحكمه ثم ان حصل قبل القراءة قرا المستخلف او المنفرد وان كان في اثنائها ففي البناء على ما وقع من الاول او الاستيناف او الاكتفاء باعادة السورة التي فارق فيها اوجه اجودها الاخير ولو كان بعدها ففي اعادتها وجهان اجودهما العدم ولو تبين للمأموم عدم الاهلية من الامام للامامة

بحدث او فسق او كفر في الاثناء انفرد حين العلم والقول في القراءة كما تقدم وبعد الفراغ لا اعادة على الاصح مطلقا للامتثال وقيل يعيد في الوقت لفوات الشرط وهو ممنوع مع عدم افضائه الى المدعى ولو عرض للامام مخرج من الصلوة لا يخرج عن الاهلية كالحدث استناب هو وكذا لو تبين كونه خارجا ابتداء لعدم الطهارة ويمكن شمول المخرج في العبارة لهما ويكره الكلام للمأموم والامام بعد قول المؤذن قد قامت الصلوة لما روي انهم صاروا كالمصلين والمسلي خلف من لا يقتدى به لكونه مخالفا يؤذن لنفسه ويقيم ان لم يكن وقع منهما ما يجزي عن فعله كالاذان للبلد اذا سمعه او مطلقا فان خشي فوات الاذان بخوف فوت واجب القراءة اقتصر على قوله قد قامت الصلوة مرتين الى آخر الاقامة ثم يدخل في الصلوة منفردا بصورة الاقتداء فان سبقه الامام بقراءة السورة سقطت وان سبقه بالفاتحة او بعضها قرأ الى حد الراكع وسقط عنه ما بقي وان سبق الامام سبح الله استحبابا الى ان يركع فاذا فعل ذلك عفى له بعدد من خالفه وخرج بحسناتهم روي ذلك عن الصادق عليه السلام ولا يؤم القاعد القائم وكذا جميع المراتب لا يؤم الناقص فيها الكامل للنهي والنقص ولو عجز في الاثناء انفرد المأموم الكامل حتما ان لم يمكن استخلاف بعضهم ولا الامي وهو من لا يحسن قراءة الحمد والسورة او ابعاضهما ولو حرفا او تشديدا او صفة واجبة القاري وهو من يحسن ذلك كله ويجوز بمثله مع تساويهما في محض المجهول او نقصان المأموم وعجزهما عن التعلم لضيق الوقت وعن الايتمام بقاري او اتم منهما فلو اختلفا فيه لم يجز وان نقص قدر مجهول الامام الا ان يقتدي جاهل الاول بجاهل الاخر ثم ينفرد عنه بعد تمام معلومه كاقتداء محسن السورة خاصة بجاهلها ولا يتعاكسان ولا المؤوف اللسان كالالثغ بالمثلثة وهو الذي يبدل حرفا بغيره وبالمثناة من تحت وهو الذي لا يبين الكلام والتمتام والفافا وهو الذي لا يحسن تادية الحرفين بالفصيح اما من لا يبلغ آفته اسقاط الحرف ولا ابداله او تكرره فيكره امامته بالمتقن خاصة ويقدم الاقرأ من الائمة لو تشاحوا او تشاح المأمومون وهو الاجود اداء واتقانا للقراءة ومعرفة احكامها ومحاسنها وان كان اقل حفظا فان تساووا فالاحفظ فان تساووا فالافقه في احكام الصلوة فان تساووا فيها فالافقه في غيرها واسقط المص في الذكرى اعتبار الزائد لخروجه عن كمال الصلوة وفيه ان المرجح لا ينحصر فيها بل كثير منها كمال في نفسه وهذا منها مع شمول النص له فان تساووا في الفقه والقراءة

فالأفقه فمهاجر من دار الحرب الى دار الاسلام هذا هو الاصل وفي زماننا قيل هو السبق الى طلب العلم وقيل الى سكنى الامصار مجازا عن الهجرة الحقيقية لانها مظنة الاتصاف بالاخلاق الفاضلة والكمالات النفسية بخلاف القرى والبادية وقد قيل ان الجفا والفسوق في الفدادين بالتشديد او وحذف المضاف وقد قيل يقدم اولا من تقدمت هجرته على غيره فان تساووا في ذلك فالأسن مطلقا او في الاسلام كما قيد في غيره فان تساووا فيه فالأصبح وجها للدلالة على مزيد عناية الله تعالى او ذكرا بين الناس لانه يستدل على الصالحين بما يجري الله لهم على السنة عباده ولم يذكر هنا ترجيح الهاشمي لعدم دليل صالح لترجيحه وجعله في الدروس بعد الافقه وزاد بعضهم في المرجحات بعد ذلك الاتقى والاورع ثم القرعة وفي الدروس جعل القرعة بعد الاصبح وبعض هذه المرجحات ضعيف المستند لكنه مشهور والامام الراتب في مسجد مخصوص اولى من الجميع لو اجتمعوا وكذا صاحب المنزل اولى منهم ومن الراتب وصاحب الامارة في امارته اولى من جميع من ذكر ايضا واولوية هذه الثلثة سياسة ادبية لا فضيلة ذاتية فلو اذنوا لغيرهم انتفت الكراهة ولا يتوقف اولوية الراتب على حضوره بل ينتظر لو تاخر ويراجع الى ان يضيق وقت الفضيلة فيسقط اعتباره ولا فرق في صاحب المنزل بين المالك للعين والمنفعة وغيره كالمستعير ولو اجتمعا فالمالك اولى ولو اجتمع مالك الاصل والمنفعة فالثاني اولى ويكره امامة الابرص والاجذم والاعمى بغيرهم ممن لا يتصف بصفتهم للنهي عنه المحمول على الكراهة جمعا وقد تقدم

كتاب الزكوة

وفصوله اربعة الاول تجب زكوة المال على البالغ العاقل فلا زكوة على الصبي والمجنون في النقدين اجماعا ولا في غيرهما على اصح القولين نعم يستحب وكذا لو اتجر الولي او مادونه للطفل واجتمع شرايط التجارة الحر فلا تجب على العبد ولو قلنا بملكه لعدم تمكنه من التصرف بالحجر عليه وان اذن له المولى لتزلزله ولا فرق بين القن والمدبر وام الولد والمكاتب الذي لم يتحرر منه شيء اما من تبعضت رقبته فيجب في نصيب الحرية بشرطه المتمكن من التصرف في اصل المال فلا زكوة على الممنوع منه شرعا كالراهن غير المتمكن من فكه ولو ببيعه وناذر الصدقة بعينه مطلقا او مشروطا وان لم يحصل شرطه على قول والموقوف عليه بالنسبة الى الاصل

وأما النتاج فيزكى بشرطه او قهرا كالمغصوب والمسروق والمجحود اذا لم يمكن تخليصه ولو ببعضه فيجب فيما زاد على الفداء او بالاستعانة ولو بظالم او الغايب ضلالا او اورث لم يقبض ولو بوكيله في الانعام الجار يتعلق بالفعل السابق اي تجب الزكوة بشرطها في الانعام الثلثة الابل والبقر والغنم بانواعها من عراب وبخاتي وبقر وجاموس ومعز وضان وبدأ بها وبالابل ابتداء بما في الحديث ولان الابل اكثر اموال العرب والغلات الاربع الحنطة بانواعها ومنها العلس والشعير ومنه السلت والتمر والزبيب والنقدين الذهب والفضة وتستحب الزكوة فيما تنبت الارض من المكيل والموزون واستثنى المصنف في غيره الخضر وهو حسن وروي استثناء الثمار ايضا وفي مال التجارة على الاشهر رواية وفتوى واوجبها ابن بابويه رحمه الله فيه استنادا الى رواية حملها على الاستحباب طريق الجمع بينها وبين ما دل على السقوط وفي اناث الخيل السائمة غير المعلوفة من مال المالك عرفا وقدر بدينارين كل واحد مثقال من الذهب الخالص او قيمته وان زادت عن عشرة دراهم عن العتيق وهو الكريم من الطرفين ودينار عن غيره سواء كان ردي الطرفين وهو البرذون بكسر الباء ام طرف الام وهو الهجين ام طرف الاب وهو المقرف وقد يطلق على الثلثة اسم البرذون ويشترط مع السوم ان لا تكون عوامل وان يخلص للواحد رأس كامل ولو بالشركة كنصف اثنين وفيهما خلاف والنص على الاشتراط في غيره من الشركة هنا يجوز كونه اختصارا واختيارا ولا تستحب في الرقيق والبغال والحمير اجماعا ويشترط بلوغ النصاب وهو القدر الذي يشترط بلوغه في وجوبها او وجوب قدر مخصوص منها فنصب الابل اثنا عشر نصابا خمسة منها كل واحد خمس من الابل في كل واحد من النصب الخمسة شاة بمعنى انه لا يجب شيء فيما دون خمس فاذا بلغت خمسا ففيها شاة ثم لا يجب في الزائد الى ان يبلغ عشرا ففيها شاتان ثم لا يجب شيء في الزائد الى ان يبلغ خمس عشرة ففيها ثلث شياه ثم في عشرين اربع ثم في خمس وعشرين خمس ولا فرق فيها بين الذكر والانثى وتانيثها هنا تبعا للنص تاويل الدابة ومثلها الغنم بتاويل الشاة ثم ست وعشرون بزيادة واحدة ففيها بنت مخاض بفتح الميم اي بنت ما من شانها ان يكون ماخضا اي حاملا وهي ما دخلت في السنة الثانية ثم ست وثلثون وفيها بنت لبون بفتح اللام

أي بنت ذات لبن ولو بالصلاحية وسنها سنتان إلى ثلاث ثم ست وأربعون وفيها حقة
بكسر الحاء سنها ثلاث سنين إلى أربع فاستحقت الحمل والفحل ثم إحدى وستون ففيها جذعة
بفتح الجيم والذال سنها أربع سنين إلى خمس قيل سميت بذلك لأنها تجذع مقدم أسنانها
أي تسقطه ثم ست وسبعون ففيها بنتا لبون ثم إحدى وتسعون وفيها حقتان ثم إذا
بلغت مائة وإحدى وعشرين ففي كل خمسين حقة وفي كل أربعين بنت لبون
وفي إطلاق المصنف الحكم بذلك بعد الإحدى وتسعين نظر لشموله ما دون ذلك ولم يقل
أحد بالتخيير قبل ما ذكرناه من النصاب فإن من جملته ما لو كانت مائة وعشرين فعلى
إطلاق العبارة فيها ثلاث بنات لبون وإن لم تزد الواحدة ولم يقل بذلك أحد من الأصحاب
والمصنف قد نقل في الدروس والبيان أقوالا نادرة وليس من جملتها ذلك بل اتفق الكل
على أن النصاب بعد الإحدى وتسعين لا يكون أقل من مائة وإحدى وعشرين وإنما الخلاف
فيما زاد والحاصل أنه على الإطلاق أن الزائد عن النصاب الحادي عشر لا يجب التخيير كالمائة
وما زاد عليها ومع ذلك ففيه حقتان وهو صحيح وإنما يختلف في المائة وعشرين والمصنف توقف
في البيان في كون الواحدة الزائدة جزءا من الواجب أو شرطا من حيث اعتبار العدد نصا وفتوى
ومن أن إيجاب بنت اللبون في كل أربعين يخرجها فتكون شرطا لا جزءا وهو الأقوى
فتجوز هنا وأطلق عدها بأحدهما واعلم أن التخيير في عدها بأحد العددين إنما يتم مع مطابقته
بهما كالمائتين والأربعمائة المطابق كالمائة وإحدى وعشرين بالأربعين والمائة و
خمسين بالخمسين والمائة والسبعين بهما ولو لم يطابق أحدهما تحرى أقلهما عفوا مع [illegible]
التخيير مطلقا وفي البقر نصابان ثلاثون فتبيع وهو ابن سنة إلى سنتين أو تبيعة مخير
في ذلك سمي بذلك لأنه تبع قرنه أذنه أو تبع أمه في المرعى وأربعون فمسنة أنثى سنها ما بين
سنتين إلى ثلاث ولا يجزي المسن وهكذا أبدا يعتبر بالمطابق من العددين وبهما مع مطابقتهما
كالستين بالثلاثين والسبعين بهما والثمانين بالأربعين ويتخير في المائة وعشرين وللغنم
خمسة نصب أربعون فشاة ثم مائة وإحدى وعشرون فشاتان ثم مائتان وواحدة
فثلاث ثم ثلاثمائة وواحدة فأربع على الأقوى وقيل ثلاث نظرا إلى أنه آخر النصب وأن في
كل مائة شاة بالغا ما بلغت ومنشأ الخلاف اختلاف الروايات ظاهرا وأصحها سندا ما دل
على الثاني وأشهرها بين الأصحاب ما دل على الأول ثم إذا بلغت أربعمائة فصاعدا ففي كل مائة شاة

وفيه إجمال كما سبق في آخر نصب الإبل لشموله ما زاد عن الثلاثمائة وواحدة ولم يبلغ
الأربعمائة فإنه يستلزم وجوب ثلاث شياه خاصة ولكنه اكتفى بالنصاب المشهور وإذ
لا قائل بالواسطة وكلما نقص عن النصاب في الثلاثة وهو ما بين النصابين وما دون الأول
فعفو كالأربع من الإبل بين النصب الخمسة وقبلها والتسع بين نصابي البقر والتسع عشرة
بعدهما والثمانين بين نصابي الغنم ومعنى كونها عفوا عدم تعلق الوجوب بها فلا يسقط
بتلفها بعد الحول شيء بخلاف تلف بعض النصاب بغير تفريط فإنه يسقط من الواجب بحسابه
ومنه تظهر فائدة النصابين الأخيرين من الغنم على القولين فإن وجوب الأربع في الأربعمائة
لا ينقص حكمه مع تلف بعض النصاب كذلك فيسقط من الواجب بنسبة
ما اعتبر من النصاب فبالواحدة من الثلاثمائة وواحدة جزء من ثلاثمائة جزء وجزء من أربع شياه
ومن الأربعمائة جزء من أربعمائة جزء منها ويشترط فيها أي الأنعام مطلقا السوم وأصله
الرعي والمراد هنا الرعي من غير المملوك والمرجع فيه إلى العرف فلا عبرة بعلفها يوما في
السنة ولا في الشهر ويتحقق العلف بإطعامها المملوك ولو بالرعي كما لو زرع لها قصيلا
لا بما استأجره من الأرض لترعى فيها أو دفعه إلى الظالم عن الكلأ وفاقا للدروس ولا
فرق بين وقوعه لعذر وغيره وفي تحققه بعلف غير المالك لها على وجه لا يستلزم غرامة
المالك وجهان من انتفاء السوم والحكمة وأجودهما التحقق لتعلق الحكم
على الاسم لا على الحكمة وإن كانت مناسبة وكذا يشترط فيها أن لا تكون عوامل
عرفا ولو في بعض الحول وإن كانت سائمة وكان عليه أن يذكره والحول ويحصل هنا
بمضي أحد عشر شهرا هلالية فيجب بدخول الثاني عشر وإن لم يكمل وهل يستقر الوجوب
بذلك أم يتوقف على تمامه قولان أجودهما الثاني فيكون الثاني عشر من الأول واسترجاع
العين لو اختلت الشرائط فيه مع بقائها أو علم القابض بالحال كما في كل دفع متزلزل
أو معجل أو غير مصادف للنية وللسخال وهي الأولاد حول بانفرادها إن كانت نصابا
مستقلا بعد نصاب الأمهات كما لو ولدت خمس من الإبل خمسا أو أربعون من البقر
أربعين أو ثلاثين أما لو كان غير مستقل ففي ابتداء حوله مطلقا أو مع إكماله للنصاب
الذي بعده أو عدم ابتدائه حتى يكمل الأول فيجزي الثاني لهما أوجه أجودها الأخير
ولو كان عنده أربعون شاة فولدت أربعين لم يجب فيها شيء وعلى الأول فشاة عند تمام حولها

او ثمانون فولدت اثنتين واربعين شاة كلا ولى خاصة ثم يستانف حول الجميع بعد تمام
الاول وعلى الاولين يجب اخرى عند تمام حول الثانية وابتداء حول السخال بعد غنائها بالرعي
لانها زمن الرضاع معلوفة من مال المالك وان رعت معه وقيل في البيان يكون اللبن
عن معلوفة والاقوى من حين النتاج نظرا الى الحكمة في العلف وهو الكلفة على المالك
وقد عرفت ضعفه واللبن مملوك على التقديرين وفي قول المصنف ان مبداه النتاج مطلقا
وهو المروي صحيحا فالعمل به متعين ولو ثلم النصاب قبل تمام الحول ولو لحظة فلا شيء
لفقد الشرط ولو فر به من الزكوة على الاقوى وما فاته به من الخير اعظم مما احرزه من المال
كما ورد في الخبر ويجزي في الشاة الواجبة في الابل والغنم الجذع من الضأن وهو ما كمل
سنه سبعة اشهر والثني من المعز وهو ما كمل سنه سنة والفرق ان ولد الضأن
ينزو والمعز لا ينزو الا بعد سنة وقيل انما يجذع كذلك اذا كان ابواه شابين والا
لم يجذع الى ثمانية اشهر ولا تؤخذ الربى بضم الراء وتشديد الباء وهي الوالد من الانعام
عن قرب الى خمسة عشر يوما لانها نفساء فلا تجزى وان رضي المالك نعم لو كانت الجميع ربى
لم يكلف غيرها ولا ذات العوار بفتح العين وضمها مطلق العيب ولا المريضة كيف كان
ولا الهرمة المسنة عرفا ولا تعد الاكولة بفتح الهمزة وهي المعدة للاكل ولا تؤخذ
مع بذل المالك لها لا بدونه ولا فحل الضراب وهو المحتاج اليه لضرب الماشية عادة فلو زاد
كان كغيره في العد اما الاخراج فلا مطلقا وفي البيان اوجب عدها مع تساوي الذكور
والاناث او زيادة الذكور دونما نقص واطلق ويجزي القيمة عن العين مطلقا والاخراج
من العين افضل وان كانت القيمة انفع ولو كانت الغنم او غيرها من النعم مرضى جميعا فمنها
مع اتحاد نوع المرض والا لم يجز الادون ولو ماكس المالك قرع واخرج وقسط بقيمته او
القيمة كذلك وكذا لو كانت كلها من جنس لا يخرج كالربى والهرم والمعيب ولا يجمع
بين متفرق في الملك والمجد وان كان مشتركا او مختلطا متحد المسرح والمجمع والمراح
والمشرع والفحل والحالب والمحلب بل يعتبر النصاب في كل ملك على حدته ولا يفرق بين مجتمع
فيه اي في الملك الواحد وان تباعد بان كان له بكل بلد شاة واما النقدان فيشترط
فيهما النصاب والسكة وهي النقش الموضوع للدلالة على المعاملة الخاصة بكتابة
وغيرها وان هجرت فلا زكوة في السبائك والممسوح وان تعومل به والحلي وزكوته اعارته استحبابا

ولو اتخذ المضروب بالسكة آلة للزينة وغيرها لم يتغير الحكم وان زاده او نقصه
ما دامت المعاملة به على وجهه ممكنة والحول وقد تقدم فنصاب الذهب الاول
عشرون دينارا كل واحد مثقال وهو درهم وثلثة اسباع درهم ثم اربعة دنانير
فلا شيء فيما دون العشرين ولا فيما دون اربعة بعدها بل يعتبر الزائد اربعة اربعة ابدا
ونصاب الفضة الاول مائتا درهم والدرهم نصف المثقال وخمسه او ثمانية و
اربعون حبة شعير متوسطة وهي ستة دوانيق ثم اربعون درهما بالغا ما بلغ فلا زكوة
فيما نقص عنهما والمخرج في النقدين ربع العشر فمن عشرين مثقالا نصف مثقال ومن الاربعة
قيراطان ومن المائتين خمسة دراهم ومن الاربعين درهم ولو اخرج ربع العشر من جملة
ما عنده من غير ان يعتبر مقداره مع العلم باشتماله على النصاب الاول اجزأ وربما زاد
خيرا والواجب الاخراج من العين وتجزي القيمة كغيرهما

وأما الغلات الاربع

فيشترط فيها التملك بالزراعة ان كان مما يزرع او الانتقال اي انتقال الزرع
او الثمرة مع الشجرة او منفردة الى ملكه قبل انعقاد الثمرة في الكرم وبدو الصلاح
وهو الاحمرار او الاصفرار في النخل وانعقاد الحب في الزرع فتجب الزكوة على المنتقل اليه
وان لم يكن زارعا وربما اطلقت الزراعة على ملك الحب والثمرة على هذا الوجه وكان
عليه ان يذكر بدو الصلاح في النخل لئلا يدخل في الانعقاد مع ان الانتقال بتعلق الوجوب
فيه به وان كان الحكم بكون الانتقال قبل الانعقاد مطلقا يوجب الزكوة على المنتقل
اليه صحيحا الا انه في النخل خال عن الفائدة اذ هو كغيره من الحالات السابقة وقد
استفيد من مجوى الشرط ان تعلق الوجوب بالغلات عند انعقاد الحب والثمرة و
بدو صلاح النخل وهذا هو المشهور بين الاصحاب وذهب بعضهم الى ان الوجوب لا يتعلق بها
الى ان يصير احد الاربعة حقيقة وهو بلوغها حد اليبس الموجب للاسم وظاهر النصوص
دال عليه ونصابها الذي لا تجب فيها بدون بلوغه واكتفى عن اعتباره شرطا بذكره
مقدارا ثم تجوزا الفان وسبعمائة رطل بالعراقي اصله خمسة اوسق ومقدار الوسق
ستون صاعا والصاع تسعة ارطال بالعراقي ومضروب ستين في خمسة ثم في تسعة
يبلغ ذلك وتجب الزكوة في الزائد عن النصاب مطلقا وان قل بمعنى انه ليس لها الا نصاب واحد
والمخرج من النصاب وما زاد العشر ان سقي سيحا بالماء الجاري على وجه الارض سواء كان

قبل الزرع كالنيل ام بعده او بعلا وهو شربه بعروقه القريبة من الماء او عذيا بكسر العين
وهو ان يسقى بالمطر ونصف العشر بغيره بان سقي بالدلو والناضح والدالية ونحوها ولو سقي
بهما فالاغلب عددا مع تساويهما في النفع او نفعا ونموا لو اختلفا وفاقا للمصنف ويحتمل اعتبار
العدد والزمان مطلقا ومع التساوي فيما اعتبر التفاضل فيه فالواجب ثلاثة ارباع العشر
لان الواجب في نصفه العشر وفي نصفه نصفه وذلك ثلاثة ارباعه من الجميع ولو اشكل
الاغلب احتمل وجوب الاقل للاصل والعشر للاحتياط والحاقه بهما لتحقق تاثيرهما والاصل
عدم التفاضل وهو الاقوى واعلم ان اطلاق الحكم بوجوب المقدار المذكور فيما ذكر يؤذن
بعدم اعتبار استثناء المؤنة وهو قول الشيخ رحمه الله محتجا بالاجماع عليه منا ومن العامة و
لكن المشهور بعد الشيخ استثناؤها وعليه المصنف في سائر كتبه وفتاواه والنصوص خالية من
استثنائها مطلقا نعم ورد استثناء حصة السلطان وهو امر خارج عن المؤنة وان ذكرت
منها في بعض العبارات تجوزا والمراد بالمؤنة ما يغرمه المالك على الغلة من ابتداء العمل
لاجلها وان تقدم على عامها الى تمام التصفية ويبس الثمرة ومنها البذر ولو اشتراه اعتبر المثل او
القيمة ويعتبر النصاب بعد ما تقدم منها على تعلق الوجوب وما تاخر عنه يستثنى ولو من نفسه
ويزكى الباقي وان قل وحصة السلطان كالثاني ولو اشترى الزرع او الثمرة فالثمن من المؤنة ولو
اشتراهما مع الاصل وزع الثمن عليهما كما توزع المؤنة على الزكوي وغيره لو جمعهما ويعتبر
ما غرمه بعده ويسقط ما قبله كما يسقط اعتبار المتبرع وان كان غلامه او ولده

الفصل الثاني انما تستحب زكاة التجارة مع مضي الحول السابق وقيام رأس المال فصاعدا
طول الحول فلو طلب المتاع بانقص منه وان قل في بعض الحول فلا زكاة ونصاب المالية وهي النقدان
بايهما بلغ ان كان اصله عروضا والا فنصاب اصله وان نقص بالآخر وفهم من الحصر ان قصد
الاكتساب عند التملك ليس بشرط وهو قوي وبه صرح في الدروس وان كان المشهور خلافه
وهو خيرة البيان فلو كانت التجارة بيد عامل فنصيب المالك من الربح يضم الى المال ويعتبر
بلوغ حصة العامل نصابا في ثبوتها عليه وحيث تجتمع الشرائط فيخرج ربع عشر القيمة كالنقد
وحكم باقي اجناس الزرع الذي يستحب فيه الزكاة حكم الواجب في اعتبار النصاب
والزراعة فيها وحكمها وقدر الواجب وغيرها ولا يجوز تاخير الدفع للزكاة عن وقت الوجوب
ان جعلنا وقته ووقت الاخراج واحدا وهو التسمية باحد الاسماء وعلى المشهور فوقت الوجوب

معا او وقت الاخراج لانه بعد التصفية ويبس الثمرة ويمكن ان يريد بوقت الوجوب
وجوب الاخراج لا وجوب الزكاة ليناسب مذهبه اذ يجوز على الفصل تاخيرها عن اول
الوجوب اجماعا الى وقت الاخراج اما بعده فلا مع الامكان فلو تعذر لعدم التمكن
من المال او الخوف من المتغلب او عدم المستحق جاز التاخير الى زوال العذر فيضمن بالتاخير لا
وان تلف المال بغير تفريط ويأثم للاخلال بالفورية الواجبة وكذا الوكيل والوصي
بالتفرقة لها ولغيرها وجوز المصنف في الدروس تاخيرها لانتظار الافضل او التعميم وفي
البيان كذلك وزاد تاخيرها لمعتاد الطلب منه بما لا يؤدي الى الاهمال وآخرون شهرا
وشهرين مطلقا خصوصا مع المزية وهو قوي ولا تقدم على وقت الوجوب على اشهر القولين
الا قرضا فيحتسب بالنية عند الوجوب بشرط بقاء القابض على الصفة الموجبة للاستحقاق
فلو خرج عنها ولو باستغنائه بنمائها الا باصلها ولا بهما احتسبت على غيره ولا يجوز نقلها عن
بلد المال الا مع اعواز المستحق فيه فيجوز اخراجها الى غيره مقدما للاقرب اليه فالاقرب
الا ان يختص الابعد بالامن واجرة النقل حينئذ على المالك فيضمن لو نقلها الى غير البلد
لا معه اي لا مع الاعواز وفي الاثم قولان اجودهما وهو خيرة الدروس العدم لصحيحة
هشام عن الصادق عليه السلام ويجزي لو نقلها واخرجها في غيره على القولين مع احتمال
العدم للنهي على القول به وانما يتحقق نقل الواجب مع عزله قبله بالنية والا فالذاهب من
ماله لعدم تعينه وان عدم المستحق ثم ان كان المستحق معدوما في البلد جاز العزل قطعا
والا ففيه نظر من ان الدين لا يتعين بدون قبض مالكه او ما في حكمه مع الامكان
واستقرب في الدروس صحة العزل بالنية مطلقا وعليه تتفرع المسألة هنا واما نقل قدر
الحق بدون النية فهو كنقل شيء من ماله فلا شبهة في جوازه مطلقا فاذا صار في بلد
آخر ففي جواز احتسابه على مستحقيه مع وجودهم في بلده على القول بالمنع نظر من عدم
صدق النقل الموجب للتغرير بالمال وجواز كون الحكمة نفع المستحقين بالبلد وعلى
يتفرع ما لو احتسب القيمة في غير بلده او المثل من غيره **الفصل الثالث في المستحق**
اللام للجنس او الاستغراق فان المستحقين لها ثمانية اصناف وهم الفقراء والمساكين
ويشملهما من لا يملك مؤنة سنته فعلا وقوة له ولعياله الواجبي النفقة بحسب
حاله في الشرف وما دونه واختلف في ايهما اسوأ حالا مع اشتراكهما فيما ذكر

ولا يمنع منهما في تحقيق ذلك للاجماع على ارادة كل منهما من الاخر حيث يفرد وعلى استحقاقهما
من الزكوة ولم يقعا مجتمعين الا فيها وانما يظهر الفائدة في امور نادرة والمروي في صحيحة ابي بصير
عن الصادق عليه السلام ان المسكين اسوء حالا لانه قال الفقير الذي لا يسال الناس والمسكين
اجهد منه وهو موافق لنص اهل اللغة ايضا والدار والخادم اللائقان بحالهما كمية و
كيفية من المؤنة ومثلهما ثياب التجمل وفرس الركوب وكتب العلم وثمنها لفاقدها ويتحقق مناسبة
الحال في الخادم بالحاجة او العادة ولو زاد احدهما في احديهما تعين الاقتصار
على اللائق ويمنع ذو الصنعة اللائقة بحاله والضيعة ونحوها من العقار اذا نهضت بحاجته
والمعتبر في الضيعة نماؤها لا اصلها في المشهور وقيل يعتبر الاصل ومستند المشهور ضعيف
وكذا الصنعة بالنسبة الى الالات ولو اشتغل عن الكسب بطلب علم ديني جاز له تناولها
وان قدر عليه لو ترك نعم لو امكن الجمع بما لا ينافيه تعين والا ينهضا بحاجته تناول التتمة
لمؤنة السنة لا غير ان اخذها دفعة او دفعات اما لو اعطي ما يزيد دفعة صح كغير المكتسب
وقيل بالفرق واستحسنه المصنف في البيان وهو ظاهر اطلاقه هنا وتردد في الدروس
والعاملون عليها وهم السعاة في تحصيلها وتحصينها بجباية وولاية وكتابة وحفظ
وحساب وقسمة وغيرها ولا يشترط فقرهم لانهم قسيمهم ثم ان عين لهم قدر بجعالة
او اجارة تعين وان قصر ما حصلوه عنه فيكمل لهم من بيت المال والا اعطوا
بحسب ما يراه الامام والمؤلفة قلوبهم وهم كفار يستمالون الى الجهاد بالاسهام لهم منها
قيل والقائل المفيد والفاضلان ومسلمون ايضا وهم اربع فرق قوم لهم نظراء من
المشركين اذا اعطي المسلمون رغب نظراؤهم في الاسلام وقوم نياتهم ضعيفة في الدين يرجى
باعطائهم قوة نيتهم وقوم باطراف بلاد الاسلام اذا اعطوا منعوا الكفار من الدخول
او رغبوهم في الاسلام وقوم جاوروا قوما تجب عليهم الزكوة اذا اعطوا منها جبوها
منهم واغنوا عن عامل ونسبه المصنف الى القيل لعدم اقتضاء ذلك الاسم اذ يمكن رد
ما عدا الاخير الى سبيل الله والاخير الى العمالة وحيث لا يوجب البسط ويجعل الاية لبيان
المصرف كما هو المنصور تقل فائدة الخلاف لجواز اعطاء الجميع من الزكوة في الجملة
وفي الرقاب جعل الرقاب ظرفا للاستحقاق تبعا للاية وتنبيها على ان استحقاقهم ليس على وجه الملك
او الاختصاص كغيرهم اذ يتعين عليهم صرفها في الوجه الخاص بخلاف غيرهم ومثلهم سبيل الله

والمناسب لبيان المستحق التعبير بالرقاب وسبيل الله بحذف حرف الجر وهم المكاتبون
مع قصور كسبهم عن اداء مال الكتابة والعبيد تحت الشدة عند مولاهم او من
سلطة عليهم والمرجع فيها الى العرف فيشترون منها ويعتقون بعد الشراء ونية الزكوة
مقارنة لدفع الثمن الى البايع او للعتق ويجوز شراء العبد وان لم يكن في شدة مع
تعذر المستحق مطلقا على الاقوى وكذا من سهم سبيل الله ان جعلناه كل قربة
والغارمون وهم المدينون في غير معصية ولا يتمكنون من القضاء فلو استدانوا
وانفقوه في معصية منعوا من سهم الغارمين وجاز من سهم الفقراء ان كانوا
منهم بعد التوبة ان اشترطناها او من سهم سبيل الله والمروي عن الرضا عليه السلم
مرسلا انه لا يعطى مجهول الحال فيما انفق هل هو في طاعة او معصية وللشك
في الشرط واجازه جماعة حملا لتصرف المسلم على الجائز وهو قوي ويقاص الفقير بها
بان يحتسبها صاحب الدين ان كانت عليه ويأخذها مقاصة من دينه وان
لم يقبضها المديون ولم يوكل في قبضها وكذا يجوز لمن هي عليه دفعها الى رب
الدين كذلك وان مات المديون مع قصور تركته عن الوفاء او جهل الوارث
بالدين او جحوده وعدم امكان اثباته شرعا والاخذ منه مقاصة وقيل يجوز مطلقا
بناء على انتقال التركة الى الوارث فيصير فقيرا وهو ضعيف لتوقف تمكنه
منها على قضاء الدين لو قيل به او كان واجب النفقة اي كان الدين على من يجب
نفقته على رب الدين فانه يجوز مقاصته به منها وجوب نفقته لان الواجب هو
المؤنة لا وفاء الدين وكذا يجوز له الدفع اليه منها لقضيه اذا كان
لغيره كما يجوز اعطاؤه مما لا يجب بذله كنفقة الزوجة وفي سبيل الله
وهو القرب كلها على اصح القولين لان سبيل الله لغة الطريق اليه والمراد
هنا الطريق الى رضوانه وثوابه لاستحالة التحيز عليه فيدخل فيه ما كان وصلة
الى ذلك كعمارة المساجد ومعونة المحتاجين واصلاح ذات البين واقامة نظام
العلم والدين وينبغي تقييده بما لا يكون فيه معونة لغني لا يدخل في الاصناف وقيل
يختص بالجهاد السائغ والمروي الاول وابن السبيل وهو المنقطع به في غير بلده ولا يمنع
غناه في بلده مع عدم تمكنه من الاعتياض عنه ببيع او اقتراض او غيرهما

ويعطى ما يليق بحاله من المأكول والملبوس والمركوب الى ان يصل الى بلده بعد قضاء الوطر او الى محل
يمكنه الاعتياض فيه ويمنع ح ويجب رد الموجود منه وان كان مأكولا على مالكه
او وكيله فان تعذر فالى الحاكم فان تعذر صرفه بنفسه الى مستحق الزكوة ومنشئ السفر مع حاجته
اليه ولا يقدر على مال يبلغه ابن سبيل على الاقوى ومنه اى من ابن السبيل الضيف بل قيل بانحصاره
فيه اذا كان نائيا عن بلده وان كان غنيا فيها مع حاجته الى الضيافة والنية عند شروعه في
الاكل ولا يحتسب عليه الا ما اكل وان كان مجهولا وتشترط العدالة فيمن عدا المؤلفة
قلوبهم من اصناف المستحقين اما المؤلفة فلا لان كفرهم مانع من العدالة والغرض منهم يحصل
بدونها اما اعتبار عدالة العامل فموضع وفاق واما غيره فاشتراط عدالته احد الاقوال في المسألة
بل ادعى المرتضى فيه الاجماع ولو كان السفر من ابن السبيل معصية منع كما يمنع الفاسق
في غيره ولا يعتبر العدالة في الطفل لعدم امكانها فيه بل يعطى الطفل ولو كان ابواه فاسقين
اتفاقا وقيل المعتبر في المستحق غير من استثني اشتراط العدالة وبعدها تجنب الكبائر
دون غيرها من الذنوب وان اوجبت فسقا لان النص ورد على منع شارب الخمر وهو من الكبائر
ولم يدل على منع الفاسق مطلقا والحق غيره من الكبائر للمساوات وفيه نظر لمنع المساواة وبطلان
القياس والصغائر ان اصر عليها لحقت بالكبائر والا لم توجب الفسق والمروة غير معتبرة في العدالة
هنا على ما صرح به المص في شرح الارشاد فلزم من اشتراط تجنب الكبائر اشتراط العدالة ومع ذلك
لا دليل على اعتبارها والاجماع ممنوع والمص لم يرجح اعتبارها الا في هذا الكتاب ولو
اعتبرت لزم منع الطفل لتعذرها منه وتعذر الشرط غير كاف في سقوطه وجبره بوجه
بالاجماع موضع تأمل ويعيد المخالف الزكوة لو اعطاها مثله بل غير المستحق مطلقا
ولا يعيد باقي العبادات التي اوقعها على وجهها بحسب معتقده والفرق ان الزكوة دين وقد
دفعه الى غير مستحقه والعبادات حق لله وقد اسقطها عنه رحمة كما اسقطها عن الكافر
اذا اسلم ولو كان المخالف قد تركها او فعلها على غير الوجه قضاها والفرق بينه وبين
الكافر مؤاخذته على المعصية بذلك والمخالفة لله بخلاف ما لو فعلها على الوجه بحسب معتقده
كالكافر اذا تركها ويشترط في المستحق ان لا يكون واجب النفقة على المعطي من جهة الفقر
اما من جهة الغرم والعمولة وابن السبيل ونحوه اذا اتصف بموجبه فلا فيدفع اليه ما يوفي
والزائد عن نفقة الحضر والضابط ان واجب النفقة انما يمنع من سهم الفقراء لقوت نفسه مستقرا

في وطنه ولا هاشميا الا من قبيله وهو هاشمي مثله وان خالفه في النسب او تعذر
كفايته من الخمس فيجوز تناول قدر الكفاية منها ح ويتخير بين زكوة مثله والخمس مع وجودهما
والافضل الخمس لان الزكوة اوساخ في الجملة وقيل لا يتجاوز من زكوة غير قبيله قوت يوم وليلة
الا مع عدم اندفاع الضرورة به كان لا يجد في اليوم الثاني ما يدفعها به هذا كله في الواجبة
اما المندوبة فلا يمنع وكذا غيرها من الواجبات على الاقوى ويجب دفعها الى الامام مع
الطلب بنفسه او بساعيه لوجوب طاعته مطلقا قيل وكذا يجب دفعها الى الفقيه
الشرعي في حال الغيبة لو طلبها بنفسه او وكيله لانه نائب للامام كالساعي بل اقوى ولو
خالف المالك وفرقها بنفسه لم يجز للنهي المفسد للعبادة وللمالك استعادة العين مع
بقائها او علم القابض ودفعها اليهم ابتداء من غير طلب افضل من تفريقها بنفسه لانهم
ابصر بمواقعها واخبر بمواضعها وقيل والقائل المفيد والتقي يجب دفعها ابتداء الى الامام
او نائبه ومع الغيبة الى الفقيه المأمون والحق الخمس محتجين بقوله تعالى خذ من اموالهم
صدقة والايجاب عليه يستلزم الايجاب عليهم والنائب كالمنوب والاشهر الاستحباب
ويصدق المالك في الاخراج بغير يمين لان ذلك حق له كما هو عليه ولا يعلم
الا من قبله وجاز احتسابها من دين وغيره مما يتعذر الاشهاد عليه وكذا يقبل
دعواه عدم الحول وتلف المال وما ينقص النصاب ما لم يعلم كذبه ولا يقبل الشهادة
عليه في ذلك الا مع الحصر لانه نفي ويستحب قسمتها على الاصناف الثمانية لما فيه من فضيلة
التسوية بين المستحقين وعملا بظاهر الاشتراك واعطاء جماعة من كل صنف اعتبارا بصيغة
الجمع ولا يجب التسوية بينهم بل الافضل التفضيل بالمرجح ويجوز الدفع الى الصنف الواحد
والفرد الواحد منه لما ذكرناه من كون الآية لبيان المصرف فلا يجب التشريك ويجوز الاغناء
وهو اعطاء فوق الكفاية اذا كان دفعة واحدة لاستحقاقه حال الدفع والغنى متأخر
عن الملك فلا ينافيه ولو اعطاه دفعات امتنعت المتأخرة عن الكفاية واقل ما يعطى
المستحق استحبابا ما يجب في اول نصب النقدين ان كان المدفوع منهما وامكن بلوغ
القدر فلو تعذر كما لو اعطى ما في الاول لواحد سقط الاستحباب في الثاني اذا لم
يجتمع منه نصب كثيرة تبلغ الاول ولو كان المدفوع من غير النقدين ففي تقديره
باحدهما مع الامكان وجهان ومع تعذره كما لو وجب عليه شاة واحدة

لا يبلغه يسقط قطعا وقيل ان ذلك على سبيل الوجوب مع امكانه وهو ضعيف ويستحب
دعاء الامام او نائبه للمالك عند قبضها منه للامر به في قوله تعالى وصل عليهم بعد امره باخذها
منهم والنائب كالمنوب وقيل يجب لدلالة الامر عليه وهو قوي وبه قطع المص في الدروس
ويجوز بصيغة الصلوة للاتباع ودلالة الامر وبغيرها لانه معناها لغة والاصل هنا عدم النقل
وقيل يتعين لفظ الصلوة لذلك والمراد بالنائب هنا ما يشمل الساعي والفقيه فيجب عليهما او
اما المستحق فيستحب له بغير خلاف ومع الغيبة لا ساعي ولا مؤلفة الا لمن يحتاج اليه
وهو الفقيه اذا تمكن من نصب الساعي وجبايتها واذا وجب الجهاد في حال الغيبة واحتيج
الى التأليف فيجوز بالفقيه وغيره وكذا سهم سبيل الله لو قصرناه على الجهاد واسقط الشيخ
سهم المؤلفة بعد موت النبي صلى الله عليه وآله لبطلان التأليف بعده وهو ضعيف
وليخص زكوة النعم المتجمل وزكوة النقدين والغلات غيرهم رواه عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام معللا بان اهل التجمل يستحيون من الناس فيدفع اليهم اجل الامرين عند
الناس وايصالها الى المستحيي من قبولها هدية واحتسابها عليه بعد وصولها الى يده او يد وكيله
مع بقاء عينها

الفصل الرابع في زكوة الفطرة وتطلق على الخلقة وعلى الاسلام
والمراد بها على الاول زكوة الابدان مقابل المال وعلى الثاني زكوة الدين والاسلام ومن ثم
وجبت على من اسلم قبل الهلال وتجب على البالغ العاقل الحر لا على الصبي والمجنون والعبد
بل على من يعولهم ان كان من اهلها ولا فرق في العبد بين القن والمدبر والمكاتب الا
اذا تحرر بعض المطلق فيجب عليه بحسابه وفي جزء الرق والمشروط قولان اشهرهما وجوبها على المولى
ما لم يعله غيره والمالك قوت سنته فعلا او قوة فلا تجب على الفقير وهو من يستحق الزكوة
لفقره ولا يشترط في مالك قوت السنة ان يفضل عنه اصواع بعدد من يخرج عنه فيخرجها
عنه وعن عياله من ولد وزوجة وضيف ولو تبرعا والمعتبر في الضيف ان يشهد صدق اسمه قبل
الهلال ولو بلحظة ومع وجوبها عليه تسقط عنهم وان لم يخرجها حتى لو اخرجوها تبرعا بغير
اذنه لم يبرأ من وجبت عليه ويسقط عنه لو كان باذنه ولا يشترط في وجوب فطرة الزوجة
والعبد العيلولة بل يجب مطلقا ما لم يعلها غيره ممن تجب عليه هنا يشترط كون الزوجة
واجبة النفقة فلا فطرة للناشز والصغيرة وتجب الفطرة على الكافر كما تجب
عليه زكوة المال ولا تصح منه حال كفره مع انه لو اسلم بعد الهلال سقطت عنه وان استحب

قبل الزوال كما تسقط المالية لو اسلم بعد وجوبها وانما تظهر الفائدة في عقابه على تركها
لو مات كافرا كغيرها من العبادات والاعتبار بالشروط عند الهلال فلو اعتق العبد بعده
او استغنى الفقير او اسلم الكافر او اطاعت الزوجة لم تجب وتستحب لو تجدد السبب
الموجب ما بين الهلال وهو الغروب ليلة العيد الى الزوال من يومه وقدرها صاع عن كل
انسان من الحنطة او الشعير او التمر او الزبيب او الارز منزوع القشر الاعلى او الاقط وهو لبن
جاف او اللبن وهذه الاصول مجزية وان لم تكن قوتا غالبا اما غيرها فانما يجزي مع غلبته
في قوت المخرج وافضلها التمر لانه اسرع منفعة واقل كلفة ولاشتماله على القوت والادام
ثم الزبيب لقربه من التمر في اوصافه ثم ما يغلب على قوته من الاجناس وغيرها والصاع تسعة
ارطال ولو من اللبن في الاقوى هذا غاية لوجوب الصاع لا التقدير فان مقابل الاقوى اجزاء
ستة ارطال منه او اربعة لان الصاع منه قدر الحق ويجوز اخراج القيمة بسعر الوقت من غير تحديد
في درهم عن الصاع او ثلثي درهم وما ورد منها مقدرا منزل على سعر ذلك الوقت ويجب النية
فيها وفي المالية من المالك او وكيله عند الدفع الى المستحق او وكيله عموما كالامام
ونائبه عاما او خاصا او خصوصا كوكيله ولو لم ينو المالك عند دفعها الى غير المستحق
ووكيله الخاص نوى القابض عند دفعها اليه لجزء ومن عزل احديهما بان عينها في مال
خاص بقدرها بالنية لعذر مانع من تعجيل اخراجها ثم تلفت بعد العزل بغير تفريط لم يضمن
لانه بعد ذلك بمنزلة الوكيل في حفظها ولو كان لا لعذر ضمن مطلقا ان جوزنا العزل معه
ويظهر فائدة العزل في انحصارها في المعزول فلا يجوز التصرف فيه ونماؤه تابع وضمانه كما ذكر
ومصرفها مصرف المالية وهو الاصناف الثمانية ويستحب ان لا يقصر العطاء للواحد عن
صاع على الاقوى والمشهور ان ذلك على وجه الوجوب ومال اليه في البيان ولا فرق
بين صاع نفسه ومن يعوله الا مع الاجتماع اي اجتماع المستحقين وضيق المال فيقسط
الوجوب او الاستحباب بل يبسط الموجود عليهم بحسبه ولا يجب التسوية وان استحب مع عدم
المرجح ويستحب ان يخص بها المستحق من القرابة والجار بعده ويخص اهل الفضل بالعلم
والزهد وغيرهما ويرجحهم في سائر المراتب ولو بان الآخذ غير مستحق ارتجعت عينا
او بدلا مع الامكان ومع التعذر يجزي ان اجتهد الدافع بالبحث عن حاله على وجه لو كان
بخلافه لظهر عادة لا بدونه بان اعتمد على دعواه الاستحقاق مع قدرته على البحث

إلا أن يكون المدفوع إليه عبده فلا يجزي مطلقاً لأنه لم يخرج عن ملك المالك وفي الاستثناء نظر لأن العلة في نفس الأمر مشتركة فإن القابض مع عدم استحقاقه لا يملك مطلقاً وإن بقي الدافع بل يبقى المال مضموناً عليه وهذا الاتجاه مشترك والنص مطلق

كتاب الخمس

ويجب في سبعة أشياء الأول الغنيمة وهي ما يحوزه المسلمون بإذن النبي صلى الله عليه وآله أو الإمام عليه السلام من أموال أهل الحرب بغير سرقة ولا غيلة من منقول وغيره ومن مال البغاة إذا حواها العسكر عند الأكثر ومنهم المصنف في خمس الدروس وخالفه في الجهاد وفي هذا الكتاب ومن الغنيمة فداء المشركين وما صولحوا عليه وما أخرجناه من الغنيمة بغير إذن الإمام والسرقة والغيلة من أموالهم فيه الخمس أيضاً لكنه لا يدخل في اسم الغنيمة بالمعنى المشهور لأن الأول للإمام خاصة والثاني لآخذه بعد هو غنيمة بقول مطلق فيصح إخراجه منها وإنما يجب الخمس فيها بعد إخراج المؤن وهي ما أنفق عليها بعد تحصيلها بحفظ وحمل ورعي ونحوها وكذا يقدم عليه الجعائل على الأقوى والثاني المعدن بكسر الدال وهو ما استخرج من الأرض مما كانت أصله ثم اشتمل على خصوصية يعظم الانتفاع بها كالملح والجص وطين الغسل وحجارة الرحى والجواهر من الزبرجد والعقيق والفيروزج وغيرها والثالث الغوص أي ما أخرج به من اللؤلؤ والمرجان والذهب والفضة التي ليس عليها سكة الإسلام والعنبر والمفهوم منه الإخراج من داخل الماء فلو أخذ شيء من ذلك من الساحل أو عن وجه الماء لم يكن غوصاً ووفاقاً للمصنف في الدروس وخلافاً للبيان ويجب لا يلحق بكون من المكاسب ونظهر الفائدة في الشرائط وفي إلحاق صيد البحر بالغوص أو المكاسب وجهان والتفصيل حسن إلحاقاً لكل بحقيقته والرابع أرباح المكاسب من تجارة وزراعة وغرس وغيرها مما يكتسب من غير الأنواع المذكورة قيمتها ولو بنماء وتولد وارتفاع قيمة وغيرها خلافاً للتحرير حيث نفاه في الارتفاع والخامس الحلال المختلط بالحرام ولا يتميز ولا يعلم صاحبه ولا قدره بوجه فإن إخراج خمسه يطهر المال من الحرام فلو تميز كان للحرام حكم المال المجهول المالك حيث لا يعلم ولو علم صاحبه ولو في جملة قوم منحصرين فلا بد من التخلص منه ولو بصلح فإن أبى قال في التذكرة دفع إليه خمسه إن لم يعلم زيادة أو ما يغلب على ظنه إن علم زيادة أو نقصانه ولو علم قدره كالربع والثلث وجب إخراجه أجمع صدقة لا خمساً ولو علم قدره جملة لا تفصيلاً فإن علم أنه يزيد عن الخمس خمسه وتصدق بالزائد ولو ظناً ويحتمل قوياً كون الجميع

ولو علم نقصانه عنه اقتصر على ما يتيقن به البراءة صدقة على الظاهر وخمساً في وجه وهو أحوط ولو كان الحلال الخليط مما يجب فيه الخمس خمسه بعد ذلك أو قبله بحسب المال بعد إخراج الخمس في الضمان له وجهان أجودهما ذلك والسادس الكنز وهو المال المذخور تحت الأرض قصداً في دار الحرب مطلقاً أو دار الإسلام ولا أثر عليه ولو كان عليه أثره فلقطة على الأقوى هذا إذا لم يكن في ملك لغيره ولو في وقت سابق فلو كان كذلك عرفه المالك فإن اعترف به فهو له بقوله مجرداً والأعرفه من قبله من بايع وغيره فإن اعترف به والأمن قبله ممن يمكن فإن تعددت الطبقة وادعوه أجمع قسم عليهم بحسب السبب ولو ادعاه بعضهم خاصة فإن ذكر سبباً يقتضي التشريك سلمت إليه حصته خاصة والإلجميع وحصة الباقي كما لو نفوه أجمع فيكون للواجد إن لم يكن عليه أثر الإسلام والإلقطة ومثله الموجود في جوف دابة ولو سمكة مملوكة بغير الحيازة أما بها فللواجد لعدم قصد المحيز إلى تملك ما في بطنها ولا يعلم وهو شرط الملك على الأقوى وإنما يجب في الكنز إن بلغ عشرين ديناراً عيناً أو قيمة والمراد بالدينار المثقال كغيره وفي الاكتفاء بمائتي درهم وجه لاحتماله المص في البيان مع قطعه بالاكتفاء بها في المعدن وينبغي القطع بالاكتفاء بها هنا لأن صحيح البزنطي عن الرضا عليه السلام تضمن أن ما تجب الزكوة منه في مثله ففيه الخمس قيل والمعدن كذلك يشترط بلوغه عشرين ديناراً ونسبه إلى القول يدل على توقفه فيه مع جزمه به في غيره وصحيح البزنطي دال عليه فالعمل به متعين وفي حكمها بلوغه مائتي درهم كما مر عند المص من الرواية هنا لا تدل عليه وقال الشيخ في الخلاف لا نصاب له بل يجب في مسماه وهو ظاهر الأكثر نظراً إلى الإسم والرواية حجة واعتبر أبو الصلاح الحلبي فيه ديناراً كالغوص استناداً إلى رواية قاصرة ثم يعتبر الدينار أو قيمته في الغوص قطعاً واكتفى المص عن اشتراطه فيه بالتنبيه هنا ويعتبر النصاب في الثلثة بعد المؤنة التي يغرمها على تحصيله من حفر وسبك في المعدن وآلة غوص أو أرشها وأجرة الغواص في الغوص وأجرة الحفر ونحوه في الكنز ويعتبر النصاب بعدها مطلقاً في ظاهر الأصحاب ولا يعتبر اتحاد الإخراج في الثلثة بل يضم بعض الحاصل إلى بعض وإن طال الزمان أو نوى الإعراض وفاقاً للمص واعتبر العلامة عدم نية الإعراض وفي اعتبار اتحاد النوع وجهان أجودهما اعتباره

في الكنز والمعدن دون الغوص وفاقا للعلامة ولو اشترك جماعة اعتبر بلوغ نصيب كل
نصابا بعد مؤنته والسابع ارض الذمي المنتقلة اليه من مسلم سواء انتقلت اليه بشراء ام
غيره وان تضمن بعض الاخبار لفظ الشرى وسواء كانت مما فيه الخمس كالمفتوحة عنوة حيث يصح
بيعها ام لا وسواء اعدت للزراعة ام لغيرها حتى لو اشترى بستانا او دارا اخذ منه خمس الارض
عملا بالاطلاق وخصها في المعتبر بالاولى وعلى ما اخترناه فطريق معرفة الخمس ان تقوم مشغولة
بما فيها باجرة للمالك وتخير الحاكم بين اخذ خمس العين والارتفاع ولا حول هنا ولا
نصاب ولا نية ويحتمل وجوبها عن الاخذ لا عنه وعليه المص في الدروس والاولى في الباب
لا يسقط ببيع الذمي لها قبل الاخراج وان كان لمسلم ولا باقالة المسلم له في البيع الاول مع احتمال
هنا بناء على انها فسخ لكن لما كان من حينه ضعف وهذه الارض لم يذكرها اكثر
من الاصحاب كابن ابي عقيل وابن الجنيد والمفيد وسلار والتقي والمتاخرون اجمع والشيخ
من المتقدمين على وجوبه فيها ورواه ابو عبيدة الحذاء في الموثق عن الباقر عليه السلام
واوجبه ابو الصلاح في الميراث والصدقة والهبة محتجا بانه نوع اكتساب وفائدة
فيدخل تحت العموم وانكره ابن ادريس والعلامة للاصل والشك في السبب
والاول حسن لظهور كونها غنيمة بالمعنى الاعم فيلحق بالمكاسب لا يشترط فيها حصول
اختيارا فيكون الميراث منه واما العقود المتوقفة على القبول فاظهر لان قبولها نوع من الاكتساب
ومن ثم يجب حيث يجب الاكتساب للنفقة وينتفي حيث ينتفي الاكتساب كالحج
وكثيرا ما يذكر الاصحاب ان قبول الهبة ونحوها اكتساب وفي صحيحة علي بن مهزيار
عن ابي جعفر الثاني عليه السلام ما يرشد الى الوجوب فيها والمص لم يرجح هذا القول الا
هنا بل اقتصر في الكتابين على مجرد نقل الخلاف وهو يشعر بالتوقف واعتبر المفيد
في الغنيمة والغوص والعنبر ذكره بعد الغوص تخصيص بعد التعميم او لكونه اعم
منه من وجه لامكان تحصيله من الساحل او عن وجه الماء فلا يكون غوصا كما سلف
عشرين دينارا عينا او قيمة والمشهور انه لا نصاب للغنيمة لعموم الادلة ولم نقف على ما
اوجب اعتبار المفيد فيها فانه ذكرها مجردة عن حجة واما الغوص فقد عرفت ان نصابه
دينار للرواية عن الكاظم عليه السلام واما العنبر فان دخل فيه فحكمه والا فحكم المكاسب
وكذا كل ما اتفق فيه الخمس من هذه المذكورات لفقد شرط ولو بالنقصان عن النصاب

وعشيرته ويجب الخمس في الارباح اخراج مؤنته ومؤنة عياله الواجبي النفقة وغيرهم
حتى الضيف مقتصدا فيها اي متوسطا بحسب اللايق بحاله عادة فان اسرف حسب عليه ما زاد
وان قتر حسب له ما نقص ومن المؤنة هنا الهدية والصلة اللايقان بحاله وما يؤخذ منه في
السنة قهرا او يصانع به الظالم اختيارا والحقوق اللازمة له بنذر وكفارة ومؤنة تزويج
ودابة وامة وحج واجب ان استطاع عام الاكتساب والا وجب في الفضلات الباقية
على عام الاستطاعة والظاهر ان الحج المندوب والزيارة وسفر الطاعة كذلك والدين
المتقدم والمقارن لحول الاكتساب من المؤنة ولا يجبر التالف من المال بالربح وان كان في
عامه وفي جبر خسران التجارة بربحها في الحول وجه قطع به المص في الدروس ولو كان له مال آخر
لا خمس فيه ففي اخذ المؤنة منه او من الكسب او منهما بالنسبة اوجه وفي الاول احتياط وفي
الاخير عدل وفي الاوسط قوة ولو زاد بعد تخميسه زيادة متصلة او منفصلة وجب خمس
الزائد كما يجب خمسه مما لا خمس في اصله سواء اخرج الخمس اولا من العين ام القيمة والمراد
بالمؤنة هنا مؤنة السنة ومبداها ظهور الربح ويتخير بين تعجيل الاخراج ما يعلم زيادته عليها
والصبر الى تمام الحول لان الحول هنا معتبر رفقا بالمالك لاحتمال زيادة المؤنة ونقصانها فانها
مع تعجيله تخمينية ولو حصل الربح في الحول تدريجا اعتبر لكل خارج حول بانفراده نعم
توزع المؤنة في المدة المشتركة بينه وبين ما سبق عليهما ويختص بالباقي وهكذا و
كما لا يعتبر الحول هنا لا يعتبر النصاب بل يخمس الفاضل وان قل وكذا غيره مما ذكر له نصاب
اما الحول فمنتف عن الجميع والوجوب في غير الارباح مضيق ويقسم الخمس ستة اقسام على المشهور
عملا بظاهر الاية وصريح الرواية ثلاثة منها للامام عليه السلام وهي سهم الله وسهم رسوله
وذي القربى وهذا السهم وهو نصف الخمس يصرف اليه عليه السلام ان كان حاضرا والى
نوابه وهم الفقهاء العدول الاماميون الجامعون لشرائط الفتوى لانهم وكلاؤه
ثم يجب عليهم فيه ما يقتضيه مذهبهم فمن يذهب منهم الى جواز صرفه الى الاصناف على سبيل
التتمة كما هو المشهور بين المتاخرين منهم يصرفه على حسب ما يراه من بسط وغيره ومن
لا يرى ذلك يجب عليه ان يستودعه له الى ظهوره فاذا حضرته الوفاة اودعه من يثق به وهكذا
ما دام غائبا او يحفظه اي يحفظه من يجب عليه بطريق الاستيداع كما ذكرنا في
النائب وليس له ان يتولى اخراجه بنفسه الى الاصناف مطلقا ولا لغير الحاكم الشرعي فان

خيرهم ويظهر من اطلاقه صرف حقه عليه السلام الى نوابه انه لا يحل منه شيء حال الغيبة لغير
فريقه والمشهور بين الاصحاب ومنهم المصنف في باقي كتبه وفتاواه استثناء المناكح والمساكن
والمتاجر من ذلك فتباح هذه الثلثة مطلقا والمراد من الاول الامة المسبية حال الغيبة
وثمنها ومهر الزوجة من الارباح ومن الثاني ثمن المسكن منها ايضا ومن الثالث الشراء
ممن لا يعتقد الخمس او ممن لا يخمس ونحو ذلك وتركه هنا اما اختصارا او اختيارا لانه
قول لجماعة من الاصحاب والظاهر الاول لادعائه في البيان اطباق الامامية عليه نظرا الى
شذوذ المخالف وثلثة اقسام وهي بقية الستة لليتامى وهم الاطفال الذين لا اب لهم
وللمساكين والمراد بهم هنا ما يشمل الفقراء كما في كل موضع يذكرون منفردين
وابناء السبيل على الوجه المذكور في الزكوة من الهاشميين المنتسبين الى هاشم بالاب دون الام
ودون المنتسبين الى المطلب اخي هاشم على اشهر القولين ويدل على الاول استعمال اهل اللغة
وما خالفه محمول على المجاز لانه خير من الاشتراك وفي الرواية عن الكاظم عليه السلام ما يدل
عليه وعلى الثاني اصالة عدم الاستحقاق مضافا الى ما دل على عدمه من الاخبار واستضعافا
لما استدل به القائل منها وقصوره عن الدلالة وقال المرتضى رضي الله عنه يستحق المنتسب اليه
ولو بالام استنادا الى قوله صلى الله عليه واله عن الحسنين عليهما السلام هذان ابناي امامان
والاصل في الاطلاق الحقيقة وهو ممنوع بل هو اعم منها ومن المجاز خصوصا مع وجود المعارض
وقال المفيد وابن الجنيد يستحق المطلبي ايضا وقد بيناه ويشترط فقر شركاء الامام عليه السلام
اما المساكين فظاهر واما اليتامى فالمشهور اعتبار فقرهم لان الخمس عوض الزكوة ومصرفها
الفقراء في غير من نص على عدم اعتبار فقره فكذا العوض ولان الامام عليه السلام
يقسمه بينهم على قدر حاجتهم والفاضل له والمعوز عليه فاذا انتفت الحاجة انتفى النصيب
وفيه نظر ومن ثم ذهب جماعة الى عدم اعتباره فيهم لان اليتيم قسيم للمسكين في الاية
وهو يقتضي المغايرة ولو سلم عدمه نظرا الى انها لا يقتضي المباينة فهو غير مخصص لعموم
وتوقف المص في الدروس ويكفي في ابن السبيل الفقر في بلد التسليم وان كان غنيا في بلده
بشرط ان يتعذر وصوله الى المال على الوجه الذي قررناه في الزكوة وظاهرهم هنا عدم الخلاف
فيه والا كان دليل اليتيم اتيا فيه ولا تعتبر العدالة لاطلاق الادلة وتعتبر الايمان
لاعتباره في المعوض عنه بغير خلاف مع وجوده ولانه صلة وموادة والمخالف بعيد عنها وفيهما نظر

ولا ريب ان اعتباره اولى واما الانفال فهي المال الزائد للنبي والامام عليهما السلام بعده على
قبيلهما وقد كانت لرسول الله صلى الله عليه واله في حيوته بالاية الشريفة وهي بعده
للامام عليه السلام القائم مقامه وقد اشار اليها بقوله ونفل الامام عليه السلام الذي
عن قبيله ومنه سمي نفلا ارض انجلى عنها اهلها وتركوها او سلمت للمسلمين طوعا من غير قتال
كبلاد البحرين او باد اهلها اي هلكوا مسلمين كانوا ام كفارا وكذا مطلق الارض الموات التي لا يعرف
لها مالك والاجام بكسر الهمزة وفتحها مع المد جمع اجمة بالتحريك المفتوح وهي الارض المملوة
من القصب ونحوه في غير الارض المملوكة ورؤس الجبال وبطون الاودية والمرجع فيها
الى العرف وما يكون بها من شجر ومعدن وغيرهما وذلك في غير ارضه المختصة به وصوافي
ملوك الحرب وقطائعهم وضابطه كل ما اصطفاه ملك الكفار لنفسه واختص به من الاموال
وغيرها غير المغصوبة من مسلم او مسالم وميراث فاقد الوارث الخاص وهو من عدا الامام
والا فهو عليه السلام وارث من يكون كذلك والغنيمة بغير اذنه غائبا كان ام حاضرا
على المشهور وبرواية مرسلة الا انه لا قائل بخلافها ظاهرا والمشهور ان هذه الانفال
مباحة حال الغيبة فيصح التصرف في الارض المذكورة بالاحياء واخذ ما فيها من شجر وغيره
نعم يختص ميراث من لا وارث له بفقراء بلد الميت وجيرانه للرواية وقيل بالفقراء مطلقا
لضعف المخصص وهو قوي وقيل مطلقا كغيره واما المعادن الظاهرة والباطنة في غير ارضه
فالناس فيها شرع على الاصح لاصالة عدم الاختصاص وقيل هي من الانفال ايضا اما الارض
المختصة به فما فيها من معدن تابع لها لانه من جملتها واطلق جماعة كون المعادن للناس
من غير تفصيل والتفصيل حسن هذا كله في غير المعادن المملوكة تبعا للارض او
بالاحياء فانها مختصة بمالكها

كتاب الصوم

وهو الكف نهارا كما سيأتي التنبيه عليه عن الاكل والشرب مطلقا المعتاد منهما وغيره
والجماع كله قبلا ودبرا لادمي وغيره على اصح القولين والاستمناء وهو طلب الامناء
بغير الجماع مع حصوله لا مطلق طلبه وان كان محرما ايضا الا ان الاحكام الاتية لا تجري
وفي حكمه النظر والاستمتاع بغير الجماع والتخيل لمعتاده معه وسابق وايصال
الغبار المتعدي الى الحلق غليظا كان ام لا محللا كدقيق او غيره كتراب وتقييده بالغليظ
في بعض العبارات ومنها الدروس لا وجه له وحد الحلق مخرج الخاء المعجمة والبقاء على الجنابة

مع علمه بها ليلا سواء نوى الغسل ام لا ومعاودة النوم جنبا بعد انتباهتين متأخرتين عن العلم بالجنابة
وان نوى الغسل اذ طلع الفجر جنبا لا يجزيه النوم كذلك فيكفر من لم يكف عن احد هذه السبعة
اختيارا في صوم واجب متعين او في شهر رمضان مع وجوبه بقرينة المقام ويقضي الصوم مع
الكفارة او تعمد الاخلال بالكف المؤدي الى فعل احدها والحكم في السبعة السابقة قطعي
وفي التاسع مشهوري ومستند غير صالح ودخل في التعمد الجاهل بتحريمها وافسادها وفي وجوب
الكفارة عليه خلاف والذي قواه المص في الدروس عدمه وهو لم ونحى وخرج الناسي فلا قضاء
عليه ولا كفارة والمكره عليه ولو بالتخويف فاشرب بنفسه على الاقوى واعلم ان ظاهر العبارة
كون ما ذكر تعريفا للصوم كما هو عادتهم ولكنه غير تام اذ ليس مطلق الكف
عن هذه الاشياء صوما كما لا يخفى ويمكن ان يكون تجوز فيه ببيان احكامه
ويؤيده انه لم يعرف غيره من العبادات ولا غيرها في الكتاب غالبا واما دخله من حيث جعله
كفا وهو امر عدمي قابل للتاويل بارادة العزم على الضد او توطين النفس عليه وبه يتحقق معنى
الاخلال به اذ لا يقع الاخلال الا بفعل فلا بد من رده الى فعل القلب وانما اقتصر على الكف مراعاة
لمعناه اللغوي ويقضي خاصة من غير كفارة لو عاد الجنب الى النوم ناويا للغسل ليلا بعد انتباهه
واحدة فاصبح جنبا ولا بد مع ذلك من احتمال الانتباه عادة فلو لم يكن من عادته ذلك ولا احتمل
كان من اول نومه كمتعمد البقاء عليها واما النومة الاولى فلا شيء فيها وان طلع الفجر بشرطيه
او احتقن بالمائع في قول والاقوى عدم القضاء بها وان حرمت اما بالجامد كالفتائل فلا
على الاقوى او ارتمس بان غمس راسه اجمع في الماء دفعة واحدة عرفية وان بقي البدن
متعمدا والاقوى عدمه من دون افساد ايضا وفي الدروس اوجب القضاء والكفارة
وحيث يكون الارتماس في غسل مشروع يقع فاسدا مع التعمد للنهي ولو نسي صح او تناول المفطر
من دون مراعاة ممكنة للفجر او الليل ظانا حصوله فاخطأ بان ظهر تناوله نهارا سواء
كان مستصحب الليل بان تناول آخر الليل من غير مراعاة بناء على اصالة عدم طلوع الفجر او النهار
بان اكل آخر النهار ظانا ان الليل دخل فظهر عدمه واكتفى عن قيد ظن الليل بظهور الخطاء
فانه يقتضي اعتقاد خلافه واحترز بالمراعاة الممكنة عمن تناول كذلك مع عدم امكان
المراعاة لعمى او حبس او عمى حيث لا يجد من يقلده فانه لا يقضي لانه متعبد بظنه ويفهم
من ذلك انه لو راعى فظن فلا قضاء فيهما وان اخطأ ظنه وفي الدروس استقرب القضاء في الثاني

دون الاول فارقا بينهما باعتضاد ظنه بالاصل في الاول وخلافه في الثاني وقيل والقائل
الشيخ والفاضلان لو افطر لظلمة موهمة اي موجبة لظن دخول الليل ظانا دخوله من غير
مراعاة بل استنادا الى مجرد الظلمة المثيرة للظن فلا قضاء استنادا الى اخبار تقصر عن الدلالة
مع تقصيره في المراعاة فلذلك نسبه الى القيل واقتضى حكمه السابق وجوب القضاء
مع عدم المراعاة وان ظن ويصرح في الدروس وظاهر القائلين انه لا كفارة مطلقا ويشكل
عدم الكفارة مع امكان المراعاة والقدرة على تحصيل العلم في القسم الثاني لتحريم التناول
على هذا الوجه ووقوعه في نهار يجب صومه عمدا وذلك يقتضي بحسب الاصول الشرعية وجوب
الكفارة بل ينبغي وجوبها وان لم يظهر الخطاء بل استمر الاشتباه لاصالة عدم الدخول مع
النهي عن الافطار واما في القسم الاول فوجوب القضاء خاصة مع ظهور الخطاء متوجه لتبين
افطاره في النهار وللاخبار لكن لا كفارة عليه لجواز تناوله ح بناء على اصالة عدم الدخول
ولولا النص على القضاء لامكن القول بعدمه للاذن المذكور واما وجوب الكفارة على القول
المحكي فاوضح وقد اتفق لكثير من الاصحاب في هذه المسئلة عبارات قاصرة عن تحقيق الحال جدا
فتاملها وعبارة المص هنا جيدة لولا اطلاق عدم الكفارة واعلم ان المص نقل القول المذكور
جامعا بين توهم الدخول بالظلمة وظنه مع ان المشهور لغة واصطلاحا ان الوهم اعتقاد
مرجوح وراجحه الظن وعبارتهم وقعت انه لو افطر للظلمة الموهمة وجب القضاء ولو ظن لم يفطر
اي لم يفسد صومه فجعلوا الظن قسيما للوهم فجمعه هنا كذلك بين الوهم والظن في نقل كلامهم
اشارة الى ان المراد من الوهم في كلامهم ايضا الظن اذ لا يجوز الافطار مع ظن عدم الدخول
قطعا واللازم منه وجوب الكفارة وانما يقتصر على القضاء لو حصل الظن ثم ظهرت المخالفة
واطلاق الوهم على الظن صحيح ايضا لانه احد معانيه لغة لكن يبقى في كلامهم سؤال الفرق
بين المسئلتين حيث حكموا مع الظن بانه لا افساد الا ان يفرق بين مراتب الظن فيراد من
الوهم اول مراتبه ومن الظن قوة الرجحان وبهذا المعنى صرح بعضهم وفي بعض تحقيقات المص
على كلامهم ان المراد من الوهم ترجيح احد الطرفين لامارة غير شرعية ومن الظن الترجيح لامارة
شرعية فيشتركان في الرجحان ويفترقان بما ذكر وهو مع غرابته لا يتم لان الظن المجوز للافطار
لا يفرق فيه بين الاسباب المثيرة له وانما ذكرنا ذلك للتنبيه على فائدة جمعه هنا بين الوهم
والوهم والظن نقلا لقولهم واعلم ان قوله سواء كان مستصحب الليل او النهار يجري فيه على قول

الجوهري سواء قمت او قعدت وقد عدّ منه جماعة من النحاة منهم ابن هشام في المغني من الاغاليط
وان الصواب العطف بعد سواء بام بعد همزة التسوية فتقول سواء اكان كذا ام كذا
كما قال تعالى سواء عليهم ءانذرتهم ام لم تنذرهم سواء علينا اجزعنا ام صبرنا سواء عليكم ادعوتموهم
ام انتم صامتون وقس عليه ما ياتي من نظائره في الكتاب وغيره وهو كثير
او تعمد القيء مع عدم رجوع شيء منه الى حلقه اختيارا والا وجبت الكفارة ايضا واحترز
بالتعمد عما لو سبقه بغير اختياره فانه لا قضاء مع تحفظه كذلك او اخر بدخول الليل
فافطر تعويلا على قوله ويشكل بانه ان كان قادرا على المراعاة ينبغي وجوب الكفارة كما سبق
لتقصيره وافطاره حيث نهي عنه ومع عدمه فينبغي عدم القضاء ايضا ان كان ممن يسوغ تقليده
له كالعدل والاقوى الاول والذي صرح به جماعة ان المراد هو الاول او اخبر ببقائه
اي بقاء الليل فتناول تعويلا على الخبر فظهر الخلاف في حال من الامرين ووجوب القضاء هنا
خاصة متجه مطلقا لاستناده الى الاصل بخلاف السابق وربما فرق في الثاني بين كون المخبر
بعدم الطلوع حجة شرعية كعدلين وغيره فلا يجب القضاء معهما لحجية قولهما شرعا
وبعضهم من ابتدائه لو لم يظهر الخلاف منها لا قضاء وهو متجه في الثاني دون الاول للنهي والذي
يناسب الاصل فيه وجوب القضاء والكفارة ما لم يظهر الموافقة فالاثم خاصة نعم لو كان في
هذه الصور جاهلا بجواز التعويل على ذلك جاء فيه الخلاف في تكفير الجاهل وهو حكم اخر
او نظر الى امراة محرمة بقرينة قوله او غلام فامنى مع عدم قصده الامناء ولا اعتياده
ولو قصده فالاقرب الكفارة وخصوصا مع الاعتياد اذ لا ينقص عن الاستمناء بيده او
ملاعبة وما قرب حسن لكن يفهم منه ان الاعتياد بغير قصد الامناء غير كاف
والاقوى الاكتفاء به وهو ظاهره في الدروس وانما وجب القضاء مع النظر الى المحرم مع عدم
الوصفين للنهي عنه فاقل مراتبه الفساد كغيره من المنهيات في الصوم من الارتماس والحقنة
وغيرهما والاقوى عدم القضاء بدونهما كغيره من المنهيات وان اراد لا دلالة للتحريم على الفساد
لان الاثم فلا حينئذ الا مع النص عليه كالتناول والجماع ونظايرهما ولا فرق بين المحلل والمحرم
الا في الاثم وعدمه وتتكرر الكفارة مع فعل موجبها بتكرر الوطي مطلقا ولو في
اليوم الواحد وتحقق تكرره بالعود بعد النزع او تغاير الجنس بان وطي واكل والاكل و
الشرب غير ان لم يتخلل التكفير بين الفعلين وان اتحد الجنس والوقت واختلاف الايام

وان اتحد الجنس ايضا والا يكن كذلك بان اتحد الجنس في غير الجماع والوقت ولم يتخلل التكفير
فواحدة على المشهور وفي الدروس قطعا وفي المهذب اجماعا وقيل يتكرر مطلقا وهو متجه
ان لم يثبت الاجماع على خلافه لتعدد السبب الموجب لتعدد المسبب الا ما نص فيه على
التداخل وهو منتف هنا ولو لوحظ زوال الصوم بفساده بالسبب الاول لزم عدم تكررها في اليوم
الواحد مطلقا وله وجه والواسطة ضعيفة ويتحقق تعدد الاكل والشرب بالازدراد وان قل
ويحتمل في الشرب اتحاده مع اتصاله وان طال للعرف ويتحمل عن الزوجة المكرهة على الجماع
الكفارة والتعزير على الواطي بخمسة وعشرين سوطا فيعزر خمسين ولا يتحمل في غير ذلك
كاكراه الامة والاجنبية والاجنبي لهما والزوجة له والاكراه على غير الجماع
ولو للزوجة وقوفا مع النص وكون الحكم في الاجنبية افحش لا يعيد ولو تحمل لان
الكفارة مخففة للذنب فقد لا يثبت في الاقوى كتكرار الصيد عمدا نعم لا فرق في
الزوجة بين الدائمة والمستمتع بها وقد يجتمع في حالة واحدة الاكراه والمطاوعة ابتداء
واستدامة فيلزمه حكمه ويلزمها حكمها ولا فرق في الاكراه بين المجبورة
والمضروبة ضربا مضرا حتى مكنت على الاقوى وكما تنتفي عنها الكفارة ينتفي القضاء مطلقا
ولو طاوعته فعليها الكفارة والتعزير مثله **القول في شروطه** اي شروط وجوب الصوم
وشروط صحته ويعتبر في الوجوب البلوغ والعقل فلا يجب على الصبي والمجنون والمغمى عليه
واما السكران فبحكم العاقل في الوجوب لا الصحة والخلو من الحيض والنفاس
والسفر الموجب للقصر فيجب على كثيره والعاصي به ونحوهما واما ناوي الاقامة عشرا ومن
مضى عليه ثلثون يوما مترددا فهو بحكم المقيم ويعتبر في الصحة التمييز وان لم يكن مكلفا
فيعلم منه ان صوم المميز صحيح فيكون شرعيا وبه صرح المص في الدروس ويمكن الفرق بان الصحة
من احكام الوضع فلا يقتضي الشرعية والاولى كونه تمرينيا لا شرعيا ويمكن معه الوصف
بالصحة كما ذكرناه خلافا للمص حيث نفى الامرين اما المجنون فينتفيان في حقه لانتفاء
التمييز والتمرين فرعه ويشكل ذلك في بعض المجانين لوجود التمييز فيهم والخلو منهما من الحيض و
النفاس وكذا يعتبر فيهما الغسل منهما بعد انقطاعهما فكان عليه ان يذكره اذ الخلو منهما
لا يقتضيه كما لم يقتضه في شرط الوجوب اذ المراد بهما فيه نفس الدم وتوقف على
وان لم تغتسل ومن الكافر فانه وان وجب عليه الصوم كغيره ولكن لا يصح منه معه

ويصح من المستحاضة اذا اخلت بالواجب من الغسل النهاري وان كان واحدا بالنسبة الى
الصوم الحاضر او مطلق الغسل بالنسبة الى المقبل ويمكن ان يريد كونه مطلقا شرطا فيه
مطلقا نظرا الى اطلاق النص والاول اجود لان غسل العشائين لا يجب الا بعد انقضاء اليوم
فلا يكون شرطا في صحته نعم هو شرط في اليوم الآتي ويدخل في غسل الصبح لو اجتمعتا
ومن المسافر في دم المتعة بالنسبة الى الثلاثة لا السبعة وبدل البدنة وهو ثمانية عشر يوما
للمفيض من عرفات قبل الغروب عامدا والنذر المقيد به اي بالسفر اما بان ينذره سفرا او سفرا
وحضرا وان كان النذر في حال السفر لا اذا اطلق وان كان الاطلاق يتناول السفر
الا انه لا بد من تخصيصه بالقصد منفردا او منضما خلافا للمرتضى رحمه الله حيث اكتفى بالاطلاق
لذلك وللمفيد رحمه الله حيث جوز صوم الواجب مطلقا عدا شهر رمضان قيل والقائل
ابنا بابويه وجزاء الصيد وهو ضعيف لعموم النهي وعدم ما يصلح للتخصيص ويمرن الصبي لسبع
ليعتاده فلا يثقل عليه عند البلوغ واطلق جماعة تمرينه قبل السبع وجعلوه بعد السبع
مشددا وقال ابنا بابويه والشيخ في النهاية يمرن لتسع والاول اجود ولكن يشدد للتسع
ولو اطاق بعض النهار خاصة فعل ويتخير بين نية الوجوب والندب لان الغرض التمرين على فعل الواجب
ذكره المص وغيره وان كان الندب اولى والمريض يتبع ظنه فان ظن الضرر به افطر والا صام
وانما يتبع ظنه في الافطار اما الصوم فيكفي فيه اشتباه الحال والمرجع في الظن الى ما يجده ولو
بالتجربة في مثله سابقا او بقول من يفيد قوله الظن ولو كان كافرا ولا فرق في الضرر بين
كونه لزيادة المرض وشدة الالم بحيث لا يتحمل عادة وبطؤ برئه وحيث يحصل الضرر ولو بالظن لا يصح
الصوم للنهي عنه فلو تكلفه مع ظن الضرر قضى ويجب فيه النية وهي القصد الى فعله
المشتملة على الوجه من وجوب او ندب والقربة اما القربة فلا شبهة في وجوبها واما الوجه
ففيه ما مر خصوصا في شهر رمضان لعدم وقوعه على وجهين وتعتبر النية لكل ليلة
اي فيها والمقارنة بها لطلوع الفجر مجزية على الاقوى ان اتفقت لان الاصل في النية مقارنتها للعبادة
المنوية وانما اغتفرت هنا للعسر وظاهر جماعة تحتم ايقاعها ليلا ولعله لتعذر المقارنة
فان الطلوع لا يعلم الا بعد الوقوع فتقع النية بعده وذلك لتعذر المقارنة المعتبرة فيها وظاهر
الاصحاب ان النية للفعل المستغرق للزمان المعين يكون بعد تحققه لا قبله لتعذره كما ذكرناه
ومما صرح به المص في الدروس في نيات اعمال الحج كالوقوف بعرفة فانه جعلها مقارنة لما بعد الزوال

فيكون هنا كذلك وان كان الاحوط جعلها ليلا للاتفاق على جوازها فيه والناسي لها
ليلا يجددها الى الزوال يعني ان وقتها ممتد اليه ولكن يجب الفور بها عند ذكرها فلو اخرها
عنه عامدا بطل الصوم هذا في شهر رمضان والصوم المعين اما غيره كالقضاء والكفارة و
النذر المطلق فيجوز تجديدها قبل الزوال وان تركها قبله عمدا بل ولو نوى الافطار واما صوم
النافلة فالمشهور انه كذلك وقيل بامتداد وقتها فيه الى الغروب وهو حسن وهو خيرة المص
في الدروس والمشهور بين القدماء الاكتفاء بنية واحدة للشهر شهر رمضان وادعى
المرتضى في المسائل الرسية فيه الاجماع وكذا ادعاه الشيخ ره ووافقهم من المتاخرين
المحقق في المعتبر والعلامة في المختلف استنادا الى انه عبادة واحدة والاول وهو ايقاعها
لكل ليلة اولى وهذا يدل على اختياره الاجتزاء بالواحدة وبه صرح ايضا في شرح الارشاد
وفي الكتابين اختار التعدد وفي اولوية تعددها عند المجتزي بالواحدة نظر لان جعله
عبادة واحدة يقتضي عدم جواز تفريق النية على اجزائها خصوصا عند المص فانه قطع بعدم
جواز تفريقها على اعضاء الوضوء وان نوى الاستباحة المطلقة فضلا عن نيتها لذلك
العضو نعم من فرق بين العبادات وجعل بعضها مما يقبل الاتحاد والتعدد كجوز تفريقها
في الوضوء تاتى عنده هنا الجواز من غير اولوية لانها لا تناسب الاحتياط وهو منفي وانما الاحتياط
هنا الجمع بين نية المجموع والنية لكل يوم ومثله ما اتى عند المص في غسل الاموات حيث
اجتزا في الثلاثة بنية واحدة ولو اراد الاحتياط بتعددها لكل غسل فانه لا يتم
الا بجمعها ابتداء ثم النية للاخيرين ويشترط فيما عدا شهر رمضان التعيين لصلاحية
الزمان ولو بحسب الاصل له ولغيره بخلاف شهر رمضان لتعينه شرعا للصوم فلا اشتراك
فيه حتى يميز بتعيينه ويشمل ما عداه النذر المعين ووجه دخوله ما اشرنا اليه من عدم
تعينه بحسب الاصل والاقوى الحاقه بشهر رمضان الحاقا للتعيين العرضي بالاصلي لاشتراكهما
في حكم الشارع ورجحه في البيان والحق به الندب المعين كايام البيض وهو ضعيف
مطلق المندوب تعيينه شرعا في جميع الايام الا ما استثني فيكفي فيه نية القربة وهو حسن وانما
يكتفى في شهر رمضان بعدم تعيينه بشرط ان لا يعين غيره فان عين بطل فيهما على الاقوى لعدم نية
المطلوب شرعا وعدم وقوع غيره فيه هذا مع العلم اما مع الجهل به كصوم اخر شعبان بنية
الندب او النسيان فيقع عن شهر رمضان ويعلم شهر رمضان برؤية الهلال فيجب على

من رآه وان لم يثبت في حق غيره او شهادة عدلين برؤيته مطلقا او شياع برؤيته وهو اخبار
جماعة بها تامن النفس من تواطئهم على الكذب ويحصل بخبرهم الظن المتاخم للعلم ولا ينحصر
في عدد نعم يشترط زيادتهم عن اثنين ليفرق بين العدل وغيره ولا فرق بين الكبير والصغير
والذكر والانثى والمسلم والكافر ولا بين هلال رمضان وغيره ولا يشترط حكم الحاكم
في حق من علم به او سمع الشاهدين او مضى ثلثين يوما من شعبان لا بالشاهد الواحد في اوله خلافا
لسلار رحمه الله حيث اكتفى به فيه بالنسبة الى الصوم خاصة فلا يثبت لو كان منتهى اجل دين
او عدة او مدة ظهار ونحوه نعم يثبت هلال شوال بمضي ثلثين يوما منه تبعا وان لم يثبت
اصالة بشهادته ولا يشترط الخمسون مع الصحو كما ذهب اليه بعضهم استنادا الى رواية
حملت على عدم العلم بعدالتهم وتوقف الشياع عليهم لتهمتهم كما يظهر من الرواية لان الواحد
مع التهمة لا يفيد جماعة غالبا ولا عبرة بالجدول وهو حساب مخصوص مأخوذ من تسيير
القمر ومرجعه الى عد شهر تاما وشهر ناقصا في جميع السنة مبتديا بالتام من المحرم لعدم ثبوته
شرعا بل ثبوت ما ينافيه ومخالفته مع الشرع للحساب ايضا لاحتياجه الى تقييده بغير السنة
الكبيسية اما فيها فيكون ذو الحجة تاما ولا العدد وهو عد شعبان ناقصا ابدا ورمضان
تاما ابدا وبه فسره في الدروس ويطلق على عد خمسة من هلال الماضي وجعل الخامس اول
الحاضر وعلى عد شهر تاما واخر ناقصا مطلقا وعلى ستة وخمسين من هلال رجب وعلى عد
كل شهر ثلثين والكل لا عبرة به نعم اعتبر بالمعنى الثاني جماعة منهم المص في الدروس
مع غمة الشهور كلها معتدا بسنة في الكبيسية وهو موافق للعادة وبه روايات
ولا باس به اما لو غم شهر وشهران خاصة فعده ثلثين اقوى وفيما زاد نظر من تعارض الاصل
والظاهر وظاهر الاصول ترجيح الاصل والعلو وان تاخرت غيبوبته الى بعد العشاء والانتفاخ
وهو عظم جرمه المستنير حتى رأى سبقه قبل الزوال او رأى رأس الظل فيه ليلة رؤيته والتطوق
بظهور النور في جرمه مستديرا خلافا لبعض حيث حكم في ذلك بكونه لليلة الماضية
والخفاء ليلتين في الحكم به بعدها خلافا لما روي في شواذ الاخبار من اعتبار ذلك كله
والمحبوس بحيث غمت عليه الشهور يتوخى اي يتحرى شهرا يغلب على ظنه انه هو فيجب عليه
صومه فان وافق او ظهر متاخرا او استمر الاشتباه اجزأ وان ظهر التقدم اعاد ويلحق
ما ظنه حكم الشهر في وجوب الكفارة في افساد يوم منه ووجوب متابعته واكماله

ثلثين لو لم ير الهلال واحكام العيد بعده من الصلوة والفطرة ويعلم بظنه
يتخير في كل سنة شهرا مراعيا للمطابقة بين الشهرين والكف عن الامور السابقة في
من طلوع الفجر الثاني الى ذهاب الحمرة المشرقية في الاشهر ولو قدم المسافر بلده او ما نوى
فيه الاقامة عشرا سابقة على الدخول او مقارنة او لاحقة قبل الزوال ويتحقق قدومه
برؤية الجدار او سماع الاذان في بلده وما نوى فيه الاقامة قبله اما لو نوى بعده
ثم جدد النية او برئ المريض قبل الزوال ظرف للقدوم والبرء ولم يتناولا شيئا من مفسد الصوم
اجزأهما الصوم بل وجب عليهما بخلاف الصبي اذا بلغ بعد الفجر والكافر اذا اسلم بعده
والحائض والنفساء اذا طهرتا والمجنون والمغمى عليه فانه يعتبر زوال العذر في الجميع قبل الفجر
في صحته ووجوبه وان استحب لهم الامساك بعده لانه لا يسمى صوما ويقضيه اي صوم
شهر رمضان كل تارك له عمدا او سهوا لعذر من سفر ومرض وغيرهما الا الصبي والمجنون
اجماعا والمغمى عليه في الاصح والكافر الاصلي اما العارض كالمرتد فيدخل في
الكلية ولا بد من تقييدها بعدم قيام غير القضاء مقامه كالهرم الشيخ والشيخة و
ذو العطاش ومن استمر به المرض الى رمضان اخر فان الفدية تقوم مقام القضاء ويستحب
المتابعة في القضاء لصحيحة عبد الله بن سنان ورواية عمار عن الصادق عليه السلام
تتضمن استحباب التفريق وعمل بها بعض الاصحاب لكنها تقصر عن مقاومة تلك
فكان القول الاول اقوى وكما لا تجب المتابعة لا يجب الترتيب فلو قدم اخره
اجزأ وان كان الافضل وكذا لا ترتيب بين القضاء والكفارة وان كانت صوما

مسائل الاولى من نسي غسل الجنابة قضى الصلوة والصوم في الاشهر اما الصلوة
فموضع وفاق وانما الخلاف في الصوم من حيث عدم اشتراطه بالطهارة من الاكبر الا مع العلم
ومن ثم لو نام جنبا فاصبح صح صومه وان تعمد تركه طول النهار فهنا اولى ووجه
القضاء فيه صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام وغيرها ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين
اليوم والايام وجميع الشهر وفي حكم الجنابة الحيض والنفاس لو نسيت غسلهما
بعد الانقطاع وفي حكم رمضان المنذور المعين ونحوه كالفرق على هذا بينه
وبين ما ذكر من عدم قضاء ما نام فيه واصبح وربما جمع بينهما بحمل هذا على الناسي
تخصيص ذلك بالنائم عالما عازما فضعف حكمه بالعزم او بحمله على ما عدا اليوم الاول

ولكن لا يدفع اطلاقهم وانما هو جمع بحكم آخر والاول اوفق بل لا تخصيص فيه لاحد

الضمين لتصريح ذلك بالنوم عامداً عائداً وهنا بالناسي ويمكن الجمع ايضاً بان مضمون

هذه الرواية بيانه الغسل حتى خرج الشهر فيفرق بين اليوم والجميع عملاً بمنطوقهما الا

انه يشكل بان قضاء الجميع يستلزم قضاء الابعاض لاشتراكهما في المعنى ان لم يكن اولى

ونسب المص القول الى الشهرة دون القوة وما في معناها ايذاناً بذلك مضيّقه وابن ادريس المحقق

لهذا ولغيره ويتخيّر قاضي شهر رمضان بين البقاء عليه والافطار زمانيه الضمير يعود الى

الزمان الذي هو ظرف المكلف المخير وما ظرفية زمانية اي يتخير في المدة التي يتحمل حكماً

عليه بالصيد وبين الزوال حتى لو لم يكن هناك نية ما زكان في ايه او بعده فلا تخير اذ لا صوم و

يمكن عوده الى الفجر بدلالة الظاهر بمعنى تخيّره ما بين الفجر والزوال هذا مع سعة وقت القضاء

اما لو تضيق بدخول شهر رمضان المقبل لم يجز الافطار وكذا لو ظن الوفات قبل فعله كما

في كل واجب موسع لكن لا كفارة هنا بسبب الافطار وان وجبت الفدية مع تاخيره عن رمضان

المقبل ولا يحرم قضاء رمضان عن غيره كقضاء النذر المعين حيث اخل به في وقته فلا تحريم فيه وكذا

كل واجب غير معين كالنذر المطلق والكفارة الا قضاء رمضان ولو تعين لم يجز الخروج منه

مطلقاً وقيل يحرم قطع كل واجب عملاً بعموم النهي عن ابطال العمل وفي رواية التصريح بقطع قضاء

فان افطر بعده اطعم عشرة مساكين لكل مسكين مداً او اشباعه فان عجز عن الاطعام صام

ثلثة ايام ويحتمل فيه مع افساده والظاهر تكررها بتكرر السبب كاصله

الثانية الكفارة في شهر رمضان والنذر المعين والعهد في اصح الاقوال عتق رقبة او صيام شهرين

متتابعين او اطعام ستين مسكيناً وقيل هي مرتبة بين الخصال الثلث والاول اشهر ولو افطر على محرّم

اي افسد صومه به مطلقاً اصلياً كان بحرمة كالزنا والاستمناء وتناول مال الغير بغير اذنه

وعارضاً كالايحرم تناوله ونخامة الرأس اذا صارت في الفم ام عارضياً كوطي الزوجة في الحيض وماله

فثلث كفارات وهي افراد المخيرة سابقاً مجتمعة على اجود القولين للرواية الصحيحة عن الرضا عليه

وقيل واحدة كغيره استناداً الى اطلاق كثير من النصوص وتقييدها بغيره طريق الجمع **الثالثة**

لو استمر المرض الذي افطر معه في شهر رمضان الى رمضان آخر فلا قضاء لما افطر ويتصدق عن كل يوم

بمدّ من طعام في المشهور والمروي وقيل القضاء لا غير وقيل بالجمع وهما نادران وعلى المشهور

لا تتكرر الفدية بتكرر السنين ولا فرق بين رمضان واحد او اكثر ومحل الفدية مستحق الزكاة لحاجته

وان اتحد وكذا في كل فدية وفي تعدي الحكم الى غير المرض كالسفر المستمر وجهان اجودهما

وجوب الكفارة مع التاخير لا العذر ووجوب القضاء مع دوامه ولو برأ بينهما وتهاون في القضاء

بان لم يعزم عليه في ذلك الوقت او عزم في السعة فلما ضاق الوقت عزم على عدمه فدى وقضى

ولو لم يتهاون بان عزم على القضاء في السعة واخر اعتماداً عليها فلما ضاق الوقت عرض له

مانع عنه قضى لا غير في المشهور والاقوى ما دلّ عليه النصوص الصحيحة من وجوب الفدية مع

القضاء على من قدر عليه ولم يفعل حتى لم يدخل الثاني سواء عزم عليه ام لا واختاره المص في

الدروس واكتفى ابن ادريس بالقضاء مطلقاً عملاً بالآية وطرحاً للرواية على اصله وهو ضعيف

الرابعة اذا تمكن من القضاء ثم مات قضى عنه اكبر ولده الذكور وهو من ليس

ولد اكبر منه وان لم يكن له ولد متعدد ويعتبر بلوغه عند موته فلو كان صغيراً ففي

الوجوب عليه بعد بلوغه قولان ولو تعدد وتساووا في السن اشتركوا فيه على الاقوى

فيقسط عليهم بالسوية فان انكسر منه شيء فكفرض الكفاية ولو اختص احدهم بالبلوغ

والآخر بكبر السن فالاقرب تقديم البالغ ولو لم يكن له ولد بالوصف لم يجب القضاء

على باقي الاولياء وان كانوا اولاداً اقتصاراً فيما خالف الاصل على محل الوفاق والتعليل

بانه في مقابل الحبوة وقيل يجب القضاء على الولي مطلقاً من مراتب الارث حتى الزوجين

والمعتق وضامن الجريرة وتقدم الاكبر من ذكورهم فالاكبر ثم الاناث واختاره

في الدروس ولا ريب انه احوط ولو مات المريض قبل التمكن من القضاء سقط

وفي القضاء عن المسافر لما فاته منه بسبب السفر خلاف فاوجبه مراعاة تمكنه من

القضاء والقضاء ولو بالاقامة في اثناء السفر كالمريض وقيل يقضي عنه مطلقاً

لاطلاق النص وتمكنه من الاداء بخلاف المريض وهو ممنوع لجواز كونه ضرورياً

كالسفر الواجب فالتفصيل اجود ويقضي عن المرأة والعبد ما فاتهما على الوجه الثاني

كالحر لاطلاق النص ومساواتهما للرجل الحر في كثير من الاحكام وقيل لا لاصالة

البراءة وانتفاء النص الصريح والاول في المرأة اولى وفي العبد اقوى والولي فيهما

كما تقدم والانثى من الاولاد على ما اختاره لا تقضي لاصالة البراءة وعلى القول الآخر

تقضي مع فقده وحيث لا يكون هناك ولي او لم يجب عليه القضاء يتصدق من

التركة عن اليوم بمد في المشهور هذا اذا لم يوص الميت بقضائه والا

سقطت الصدقة حيث يقضي عنه ويجوز في الشهرين المتتابعين صوم شهر والصدقة عن آخر
من مال الميت على المشهور وهذا الحكم تخفيف عن الولي بالاقتصار على قضاء الشهر ومستند
التخيير رواية في سندها ضعف فوجوب قضاء الشهرين اقوى وعلى القول به فالصدقة عن الشهر الاول
والقضاء للثاني لانه مدلول الرواية ولا فرق في الشهرين بين كونهما واجبين تعيينا كالمنذور
وتخييرا ككفارة رمضان ولا يتعدى الى غير الشهرين وقوفا مع النص لو عمل به **الخامسة**
لو صام المسافر حيث يجب عليه القصر عالما اعاد قضاء للنهي المفسد للعبادة ولو كان جاهلا بوجوب القصر
فلا اعادة وهذا احد المواضع التي يعذر فيها جاهل الحكم والناسي للحكم والقصر يلحق بالعامد
لتقصيره في التحفظ ولم يتعرض له الاكثر مع ذكرهم له في قصر الصلوة بالاعادة في الوقت خاصة
للنص والذي يناسب حكمهما فيه عدم الاعادة لفوات وقته ومنع تقصير الناسي ولرفع
الحكم عنه وان كان ما ذكره اولى ولو علم الجاهل والناسي في اثناء النهار افطر وقضيا قطعا
وكلما قصرت الصلوة قصر الصوم للرواية وفرق بعض الاصحاب بينهما في بعض الموارد ضعيف
الا انه يشترط في قصر الصوم الخروج قبل الزوال بحيث يجاوز الحدين قبله والا اتم وان قصر الصلوة
على اصح الاقوال للدلالة النص الصحيح عليه ولا اعتبار بتبييت النية للسفر **السادسة** الشيخان
ذكرا وانثى اذا عجزا عن الصوم اصلا او مع مشقة شديدة فديا بمد عن كل يوم ولا قضاء
عليهما لتعذره وهذا مبني على الغالب من ان عجزهما عنه لا يرجى زواله لانهما في نقصان والا
فلو فرض قدرتهما على القضاء وجب وهل يجب الفدية معه قطع به في الدروس والاقوى انهما
ان عجزا عن الصوم اصلا فلا فدية ولا قضاء وان اطاقاه بمشقة شديدة لا يتحمل مثلها عادة فعليهما
الفدية ثم ان قدرا على القضاء وجب والا فلا ورجح ما اختاره في الدروس من وجوبها معه لانها
وجبت بالافطار اولا بالنص الصحيح والقضاء وجب بتجدد القدرة والاصل بقاء الفدية لامكان
الجمع وبجواز ان تكون عوضا عن الافطار لا بدلا من القضاء وذو العطاش بضم اوله وهو داء لا
يروى صاحبه ولا يتمكن من ترك شرب الماء طول النهار المايوس من برئه كذلك
يسقط عنه القضاء ويجب عليه الفدية عن كل يوم بمد ولو برئ قضى وانما ذكرهنا لامكان
حيث ان المرض مما يمكن زواله عادة بخلاف الهرم وهل يجب مع القضاء الفدية الماضية
الاقوى ذلك بتقريب ما تقدم وبه قطع في الدروس ويحتمل ان يريد هنا القضاء من غير فدية كما
هو مذهب المرتضى واحترز بالمايوس من برئه عمن يمكن برؤه عادة فانه يفطر ويجب القضاء

حيث يمكن كالمريض من غير فدية والاقوى ان حكمه كالشيخين يفطر ان عنه مع العجز اصلا
وتجب الفدية مع المشقة **السابعة** الحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن اذا خافتا على الولد
تفطران وتفديان بما تقدم وتقضيان مع زوال العذر وانما لم يذكر القضاء مع القطع بوجوبه
لظهوره حيث ان عذرهما ان الحال الزوال فلا تزيدان عن المريض وفي بعض النسخ وتقضيان
وفيه تصريح بالقضاء واخلال بالفدية وعكسه اوضح لان الفدية لا تستفاد من اسقاط اللفظ
بخلاف القضاء ولو كان خوفهما على انفسهما فكالمريض تفطران وتقضيان من غير فدية وكذا
كل من خاف على نفسه ولا فرق في ذلك بين الخوف لجوع وعطش ولا في المرضع بين كونه ولدا من
النسب والرضاع ولا بين المستاجرة والمتبرعة نعم لو قام غيرها مقامها متبرعا او اخذ
مثلها او انقص امتنع الافطار والفدية من مالهما وان كان لهما زوج والولد له والحكم
بافطارهما جزم معناه الامر لدفع الضرر ولا يجب صوم النافلة بشروعه فيه لاصالة عدم الوجوب
والنهي عن قطع العمل مخصوص بغير الواجب نعم يكره نقضه بعد الزوال للرواية المصرحة
بوجوبه المحمولة على الاستحباب لقصورها عن الايجاب سندا وان صرحت به متنا الا لمن يدعى
الى طعام فلا يكره له قطعه مطلقا بل يكره المضي عليه ودوامه افضل من الصيام
بسبعين ضعفا ولا فرق بين من هيا له طعاما وغيره ولا بين من يشق عليه المخالفة وغيره نعم
يشترط كونه مؤمنا والحكمة ليست من حيث الاكل بل اجابة دعاء المؤمن وعدم رد قوله
وانما يتحقق الثواب على الافطار مع قصد الطاعة به لذلك ونحوه لا لمجرده لانه عبادة يتوقف ثوابها
على النية **الثامنة** يجب تتابع الصوم الواجب الا اربعة النذر المطلق حيث لا يضيق وقته
بظن الوفاة او طرو العذر المانع من الصوم وما في معناه من العهد واليمين وقضاء الصوم الواجب
مطلقا كرمضان والنذر المعين وان كان الاصل متتابعا كما يقتضيه اطلاق العبارة
وهو قول قوي واستقرب في الدروس وجوب متابعته كالاصل وجزاء الصيد وان كان
بدل النعامة على الاشهر والسبعة في بدل الهدي على الاقوى وقيل يشترط فيها المتابعة كالثلاثة
وبه رواية حسنة وكلما اخل بالمتابعة حيث يجب لعذر كحيض ومرض وسفر ضروري
بنى عند زواله الا ان يكون الصوم ثلاثة يجب استينافها مطلقا كصوم كفارة اليمين
كفارة قضاء رمضان وثلثة الاعتكاف وثلثة المتعة حيث لا يكون الفاصل العيد
بعد اليومين ولا له اي لا لعذر فيستانف الا في ثلثة مواضع الشهرين المتتابعين كفارة

ونذرا وما في معناه بعد صوم شهر ويوم من الثاني وفي الشهر الواجب متتابعا بنذر او كفارة على
عبد بظهار او قتل خطا بعد صوم خمسة عشر يوما وفي ثلثة المتعة الواجبة في الحج بدلا من الدم
بعد صوم يومين ثالثهما العيد سواء علم ابتداء بوقوعه بعدهما ام لا فان التتابع يسقط
في باقي الاولين مطلقا وفي الثالث الى انقضاء ايام التشريق **التاسعة** لا يفسد الصيام
بمص الخاتم وشبهه اما مص النواة فمكروه وذوق الطائر ومضغ الطعام وذوق المرق
وكلما لا يتعدى الى الحلق ويكره مباشرة النساء بغير الجماع الا لمن لا يحرك ذلك شهوته
والاكتحال بما فيه مسك او صبر واخراج الدم المضعف ودخول الحمام المضعف وشم
الرياحين وخصوصا النرجس بفتح النون وسكون الراء وكسر الجيم ولا يكره الطيب بل روي
استحبابه للصائم وانه تحفته والاحتقان بالجامد في المشهور وقيل يحرم ويجب به القضاء
وجلوس المرأة والخنثى في الماء وقيل يجب القضاء عليهما به وهو نادر والظاهر ان الخصي
الممسوح كذلك لمساواته لهما في قرب المنفذ الى الجوف وبل الثوب على الجسد دون
بل الجسد بالماء وجلوس الرجل فيه وان كان اقوى تبريدا والهذر وهو الكلام بغير فائدة
دينية وكذا استماعه بل ينبغي ان يصيم سمعه وبصره وجوارحه بصومه الا بطاعة الله تعالى
من تلاوة قرآن او ذكر او دعاء **العاشرة** يستحب من الصوم على الخصوص اول خميس من الشهر
وآخر خميس منه واول اربعاء من العشر الاوسط فالمواظبة عليها تعدل صوم الدهر
وتذهب بوحر الصدر وهو وسوسته ويختص باستحباب قضائها لمن فاته فان قضاها في
مثلها احرز فضيلتها وايام البيض بحذف الموصوف اي ايام الليالي البيض وهي الثالث عشر
والرابع عشر والخامس عشر من كل شهر سميت بذلك لبياض لياليها جمع بضوء القمر هذا
بحسب اللغة وروي عن النبي صلى الله عليه وآله ان آدم عليه السلام لما اصابته الخطيئة
اسود لونه فالهم صوم هذه الايام فابيض بكل يوم ثلثه فسميت بيضا لذلك وعلى
هذا فالكلام جار على ظاهره من غير حذف ومولد النبي صلى الله عليه وآله وهو عندنا
سابع عشر شهر ربيع الاول على المشهور ومبعثه ويوم الغدير ودحو الارض اي بسطها من تحت
الكعبة وهو الخامس والعشرون من ذي القعدة وعرفة لمن لا يضعفه عن الدعاء الذي هو
عازم عليه في ذلك اليوم كمية وكيفية ويستفاد منه ان الدعاء في ذلك اليوم افضل من الصوم
مع تحقق الهلال فلو حصل في اول الشهر لغيم او غيره كره صومه لئلا يقع في صوم العيد والمباهلة

والخميس والجمعة في كل اسبوع وستة ايام بعد عيد الفطر بغير فصل متوالية فمن صامها مع شهر
رمضان عدلت صيام السنة وفي الخبران المواظبة عليها تعدل صوم الدهر وعلل في بعض الاخبار بان
الصدقة بعشر امثالها فيكون رمضان بعشرة اشهر والستة بشهرين وذلك تمام السنة فدوام فعلها
كذلك يعدل دهر الصائم والتعليل وان اقتضى عدم الفرق بين فعلها متوالية ومتفرقة بعده
بغير فصل ومتاخرة الا ان في بعض الاخبار اعتبار العيد فيكون فضيلة زائدة على العدد وهي
اما لتخفيف الترتيب السابق او عود الى العبادة للرغبة ودفع احتمال الايام واول ذي الحجة وهو مولد
ابرهيم الخليل عليه السلام وباقي العشر غير المستثنى ورجب كله وشعبان كله **الحادية عشرة**
يستحب الامساك بالنية لا بالعبادة في المسافر والمريض بزوال عذرهما بعد التناول وان كان
قبل الزوال او بعد الزوال وان كان قبل التناول ويجوز للمسافر التناول قبل بلوغ محل الترخص
وان علم بوصوله قبله فيكون ايجاب الصوم منوطا باختياره كما يتخير بين نية المقام المسوغ
للصوم وعدمها وكذا يستحب الامساك لكل من سلف من ذوي الاعذار التي تزول
في اثناء النهار مطلقا كبلوغ الصبي والمجنون والمغمى عليه والكافر **الثانية عشرة**
لا يصوم الضيف بدون اذن مضيفه وان جاء نهارا ما لم تزل الشمس مع احتماله مطلقا عملا
بالاطلاق والنص وقيل بالعكس وهو مروي ايضا لكن قل من ذكره ولا المرأة والعبد بل
مطلق المملوك بدون اذن الزوج والمالك ولا الولد وان نزل بدون اذن الوالد وان علا
ويحتمل اختصاصه بالادنى فان صام احدهم بدون اذن كره والاولى عدم انعقاده
مع النهي لما روي من ان الضيف يكون جاهلا والولد عاقا والزوجة عاصية والعبد ابقا
وجعله اولى يؤذن باعتقاده وفي الدروس استقرب اشتراط اذن الوالد والزوج والمولى
في صحته والاقوى الكراهة بدون الاذن مطلقا في غير الزوجة والمملوك استضعافا
لمستند الشرطية ومأخذ التحريم اما فيهما فيشترط الاذن فلا ينعقد بدونه ولا فرق بين كون
الزوج والمولى حاضرين وغائبين ولا بين ان يضعف عن حق مولاه وعدمه **الثالثة عشرة**
يحرم صوم العيدين مطلقا وايام التشريق وهي الثلثة بعد العيد لمن كان بمنى ناسكا او
غير ناسك وقيده بعض الاصحاب وهو العلامة رحمه الله بالناسك بحج او عمرة والنص
مطلق فتقييده يحتاج الى دليل ولا يحرم صومها على من ليس بمنى اجماعا وان اطلق تحريمها
في بعض العبارات كالمص في الدروس فهو مراد من قيد وربما لحظ المطلق ان جمعا كافي

عن تقييده بكونها بمنى لان اقل الجمع ثلثة وايام التشريق لا يكون ثلثة الا بمنى فانها في غيرها يومان الاخير
وهو لطيف وصوم يوم الشك وهو يوم الثلثين من شعبان اذا تحدث الناس برؤية الهلال
او شهد به من لا يثبت بقوله بنية الفرض المعهود وهو رمضان وان ظهر كونه منه للنهي اما لو نواه
واجبا غيره كالقضاء والنذر لم يحرم واما بنية النفل فمستحب عندنا وان لم يصم قبله
ولو صامه بنية النفل اجزأ ان ظهر كونه من رمضان وكذا كل واجب معين فعل بنية
الندب مع عدم علمه وفاقا للمص في الدروس ولو ردد نيته يوم الشك بل يوم الثلثين مطلقا بين الوجوب
ان كان من رمضان والندب ان لم يكن فقولان اقربهما الاجزاء لحصول النية المطابقة للواقع
وضميمة الاخر غير قادحة لانها غير منافية ولانه لو جزم بالندب اجزأ عن رمضان اجماعا فالضميمة
المتردد فيها ادخل في المطلوب ووجه العدم اشتراط الجزم في النية حيث يمكن وهو هنا
كذلك بنية الندب ومنع كون نية الوجوب ادخل على تقدير الجهل ومن ثم لم يجز لو جزم بالوجوب
فظهر مطابقا ويشكل بان الترديد ليس في النية للجزم بها على التقديرين وانما هو في الوجه وهو
على تقدير اعتباره امر اخر لانه مجزوم به على كل واحد من التقديرين اللازمين على وجه منع الخلو
والفرق بين الجزم بالوجوب والترديد فيه النهي عن الاول شرعا المقتضي للفساد بخلاف الثاني
ويحرم نذر المعصية بجعله الجزاء شكرا على تركها الواجب او فعل المحرم وزجرا على العكس
وصومه الذي هو الجزاء لفساد الغاية وعدم التقرب به وصوم الصمت بان ينوي الصوم ساكتا
فانه محرم في شرعنا لا الصوم ساكتا بدون جعله وصفا للصوم بالنية والوصال بان ينوي
صوم يومين فصاعدا لا يفصل بينهما بفطر او صوم يوم الى وقت متراخ عن الغروب ومنه ان
يجعل عشاءه سحوره بالنية لا اذا اخر الافطار بغيرها او تركه ليلا وصوم الواجب سفرا
على وجه موجب للقصر سواء ما مر من المنذور والمقيد به وثلاثة الهدي وبدل البدنة وجزاء
الصيد على القول وفهم من تقيده بالواجب جواز المندوب وهو الذي اختاره في غيره على كراهة
وبه روايات يمكن اثبات السنة بها وقيل يحرم لاطلاق النهي في غيرهما ومع ذلك تستثنى
ثلثة ايام للحاجة بالمدينة المشرفة وقيل والمشاهد **الرابع عشر** يعزر من افطر في شهر رمضان
عامدا عالما بالتحريم لا ان افطر لعذر كلامه من عرق وانقاذ غريق وللمغمية قبل الغروب
واخر رمضان واوله مع الاقتصار على ما يتادى به الضرورة فلو زاد فكمن لا عذر له فان عاد
الى الافطار ثانيا بالقصد عزر ايضا فان عاد اليه ثالثا قتل وفي الدروس وفي

قتله في الثالثة الى مقطوعة سماعة وقيل يقتل في الرابعة وهو احوط وانما يقتل فيهما مع تخلل
التعزير مرتين او ثلاثا لا بدونه ولو كان مستحلا للافطار اي معتقدا لكونه حلالا وتحقق
بالاقرار به قتل باول مرة ان ولد على الفطرة الاسلامية بان انعقد حال اسلام احد ابويه
واستتيب ان كان عن غيرها فان تاب والا قتل هذا ان كان ذكرا اما الانثى فلا
تقتل مطلقا بل تحبس وتضرب اوقات الصلوات الى ان تتوب او تموت وانما يكفر مستحل
الافطار بمجمع على افساده الصوم من المسلمين بحيث صار ضروريا كالجماع والاكل و
الشرب المعتادين اما غيره فلا على الاشهر وفيه لو ادعى الشبهة الممكنة في حقه قبل منه ومن هنا
يعلم ان اطلاق الحكم ليس بجيد **الخامس عشر** البلوغ الذي يجب معه العبادة
الاحتلام وهو خروج المني من قبله مطلقا في الذكر والانثى ومن فرجيه في الخنثى
او الانبات للشعر الخشن على العانة مطلقا او بلوغ اي اكمال خمس عشرة سنة هلالية
في الذكر والخنثى واكمال تسع في الانثى على المشهور وقال الشيخ في المبسوط و
تبعه ابن حمزة بلوغها اي المرأة بعشر وقال ابن ادريس الاجماع واقع على التسع ولا يعتد بخلافه
لشذوذه والعلم بسبقهما وتقدمه عليهما وتاخره عنهما واما الحمل والحيض للمرأة فدليلان
على سبقه وفي الحاق اخضرار الشارب ونبات اللحية بالعانة قول قوي وعلم السن بالبينة
والشياع لا بدعواه والانبات بهما وبالاختبار فانه جائز مع الاضطرار ان جعلنا محله من
العورة او بدونه على المشهور والاحتلام بهما وبقوله وفي قول قول الابوين والاخ
ويلحق بذلك الاعتكاف وانما جعلناه من لواحقه لاشتراطه به واستحبابه مؤكدا
في شهر رمضان وقلة مباحثه في هذا المختصر عما يليق بالكتاب المفرد وهو مستحب
استحبابا مؤكدا خصوصا في العشر الاواخر من شهر رمضان تأسيا بالنبي صلى الله عليه وآله
فقد كان يواظب عليه فيها يضرب له قبة بالمسجد من شعر ويطوى فراشه وفاته عام بدر
بسببها فقضاها في القابل وكان صلى الله عليه وآله يقول ان اعتكافها يعدل حجتين
وعمرتين ويشترط في صحته الصوم وان لم يكن لاجله فلا يصح الا من مكلف
يصح منه الصوم في زمان يصح صومه واشتراط التكليف فيه مبني على ان عبادة الصبي
تمرينية ليست صحيحة ولا شرعية وقد تقدم ما يدل على صحة صومه وفي الدروس صرح بشرعيته
فليكن الاعتكاف كذلك اما صحته من المميز تمرينيا فلا شبهة في صحته كغيره

واقله ثلثة ايام بينها ليلتان فمحل نيته قبل طلوع الفجر وقيل تعتبر الليالي فيكون قبل الغروب
او بعده على ما تقدم والمسجد الجامع وهو ما يجمع فيه اهل البلد وان لم يكن اعظم لا نحو مسجد القبيلة
والحصر في الاربعة الحرمين وجامع الكوفة والبصرة او المدائن بدلها بناء على اشتراط صلوة
نبي او امام فيه ضعيف لعدم ما يدل على الحصر وان ذهب اليه الاكثر والاقامة بمعتكفه
فيبطل الاعتكاف بخروجه وان قصر الوقت الا لضرورة كتحصيل ماكول ومشروب وفعل
الاول في غيره لمن عليه فيه غضاضة وقضاء حاجة واغتسال واجب لا يمكن فعله فيه
ونحو ذلك مما لا بد منه ولا يمكن فعله في المسجد ولا يتقدر معها بقدر الا الحاجة لو خرج
عن كونه معتكفا بطل مطلقا وكذا لو خرج ناسيا فطال ما لا رجح حيث ذكر فان خرج بطل
او طاعة كعيادة مريض مطلقا ولبث عنده بحسب العادة لا ازيد او شهادة تحملا واقامة ان لم
يمكن بدون الخروج سواء تعينت ام لا او تشييع مؤمن وهو توديعه اذا اراد سفرا الى ما يعتاد
عرفا وقيده بالمؤمن تبعا للنص بخلاف المريض لاطلاقه ثم لا يجلس لو خرج ولا يمشي تحت الظلال
فيبطلهما او في الاخير لان الاضطرار فيه اظهر بان لا يجد طريقا الى مطلبه الا تحته ظل ولو وجد
طريقين احدهما لا ظل فيها سلكها وان بعدت ولو وجدهما قدم اقلهما ظلا ولو اتفقا
قدرا فالاقرب والموجود في النصوص هو الجلوس تحت الظلال اما المشي فلا وهو الاقوى وان كان
ما ذكره احوط فعلى ما اخترناه لو تعارض المشي في الظل بطريق قصير وفي غيره بطويل قدم القصير
واولى منه لو كان القصير اطولهما ظلا ولا يصلي الا بمعتكفه فيرجع الخارج لضرورة اليه وان كان
في مسجد آخر افضل منه الا مع الضرورة كضيق الوقت فيصليها حيث امكن مقدما للمسجد مع
الامكان ومن الضرورة الى الصلوة في غيره اقامة الجمعة فيه دونه فيخرج اليها وبدون الضرورة
لا تصح الصلوة ايضا للنهي الا في مكة فيصلي اذا خرج لضرورة بها حيث شاء ولا يختص المسجد
ويجب الاعتكاف بالنذر وشبهه من عهد ويمين ونيابة عن الاب وجب واستيجار عليه
ويشترط في النذر واخويه اطلاقه فيحمل على ثلثة او تقييده بثلثة فصاعدا او بما لا ينافي الثلثة
كقدوم يوم لا ازيد واما الاخيران فيجب الملزوم فان قصر عنها اشترط اكمالها في صحته
ولو عين زمانه تعين بتعيينه ولو مضى يومين وجب الثالث على الاشهر لدلالة الاخبار عليه وقيل
المبسوط يجب بالشروع مطلقا وعلى الاشهر يتعدى الى كل ثالث على الاقوى كالسادس و
التاسع لو اعتكف خمسة وثمانية وقيل يختص بالاول خاصة وقيل في المندوب دون ما لو نذر

فلا يجب السادس ومال اليه المصنف في بعض تحقيقاته والفرق ان اليومين في المندوب منفصلان عن الثالث
شرعا ولما كان الثالث هو المتمم للمشروع بخلاف الواجب فان الخمسة فصل والواجب متصل شرعا والغالب
الحكم الى الشهرة لان مستنده من الاخبار خبر نقي السند ومن ثم ذهب جمع الى عدم وجوب النفل
مطلقا ويستحب للمعتكف الاشتراط في ابتدائه للرجوع فيه عند العارض كالمحرم فيرجع عنده
وان مضى يومان وقيل يجوز اشتراط الرجوع فيه مطلقا فيرجع متى شاء وان لم يكن لعارض
واختاره في الدروس والاجود الاول وظاهر العبارة يرشد اليه لان المحرم يختص شرطه بالعارض
الا ان يجعل التشبيه في اصل الاشتراط ولا فرق في جواز الاشتراط بين الواجب وغيره لكن محله
في الواجب وقت النذر واخويه لا وقت الشروع وفائدة الشرط في المندوب سقوط الثالث لو
عرض بعد وجوبه ما يجوز الرجوع وابطال الواجب مطلقا فان شرط وخرج فلا قضاء
في المندوب مطلقا وكذا الواجب المعين اما المطلق فيجب هو كذلك وهو ظاهر الكتاب
وتوقف في الدروس وقطع المحقق بالقضاء وهو الاجود ولو لم يشرط ومضى عليه يومان في
المندوب اتم الثالث وجوبا وكذا اتم الخامس وجب السادس وهكذا كما مر
ويحرم عليه نهارا ما يحرم على الصائم حيث يكون الاعتكاف واجبا والا فلا وان فسد في بعضها
وليلا ونهارا الجماع قبلا ودبرا وشم الطيب والرياحين على الاقوى لورودهما معه في خبر
وهو مختاره في الدروس والاستمتاع بالنساء لمسا وتقبيلا وغيرهما ولكن لا يفسد
به الاعتكاف على الاقوى بخلاف الجماع ويفسده ما يفسد الصوم من حيث فوات الصوم
الذي هو شرط في الاعتكاف ويكفر للاعتكاف زيادة على ما يجب للصوم ان افسد
الثالث مطلقا او كان واجبا وان لم يكن ثالثا ويجب بالجماع في الواجب نهارا كفارتان
ان كان في شهر رمضان احديهما عن الصوم والاخرى عن الاعتكاف وقيل يجب الكفارة
بالجماع في الواجب مطلقا وهو ضعيف نعم لو كان وجوبه معينا بنذر وشبهه وجب بافساده
كفارة سببه وهو امر آخر وفي الدروس الحق المعين برمضان مطلقا وفي الجماع ليلا
كفارة واحدة في رمضان وغيره الا ان يتعين بنذر وشبهه فيجب كفارة سببه ايضا
لافساده ولو كان افساده بباقي مفسدات الصوم غير الجماع يجب نهارا كفارة واحدة
ولا شيء ليلا الا ان يكون متعينا بنذر وشبهه فيجب كفارته ايضا ولو فعل غيره من المحرمات
على المعتكف كالطيب والبيع والمماراة اثم ولا كفارة ولو كان بالخروج في واجب متعين

بالنذر وشبهه وجب كفارته وفي ثالث المندوب الاثم والقضاء لا غير وكذا الواقف
بغير الجماع وكفارة الاعتكاف ككفارة رمضان في قول وكفارة ظهار في آخر
والاول اشهر والثاني اصح رواية فان اكره المعتكفة عليه نهارا في شهر رمضان مع
وجوب الاعتكاف فاربع كفارات عنه وان اتى بتحملهما عنها على الاقوى بل قال في الدروس
انه لا يعلم فيه مخالفا سوى صاحب المعتبر وفي المختلف ان القول بذلك لم يظهر له مخالف ومثل
هذا هو الحجة والا فالاصل يقتضي عدم التحمل فيما لا نص عليه ومع مطاوعتها عليه ثلث كفارات
اثنتان عنه للاعتكاف والصوم وواحدة عنها للصوم لانه منصوص التحمل ولو كان الجماع ليلا
فكفارتان عليه على القول بالتحمل

كتاب الحج وفيه فصول الاول

في شرائطه واسبابه يجب الحج على المستطيع مما سيأتي من الرجال والنساء والخناثى على الفور باجماع
الفرقة المحقة وتاخيره كبيرة موبقة والمراد بالفورية وجوب المبادرة اليه في اول عام
الاستطاعة مع الامكان والا ففيما يليه وهكذا ولو توقف على مقدمات من
سفر وغيره وجب الفور بها على وجه يدركه كذلك ولو تعددت الرفقة في العام الواحد
وجب السير مع اولها فان اخر عنها وادركه مع التالية والا كان كمؤخره عمدا في استقراره
مرة واحدة باصل الشرع وقد يجب بالنذر وشبهه من العهد واليمين والاستنابة
والافساد فيتعدد بحسب وجود السبب ويستحب تكراره لمن اداه واجبا والفاقد
الشرائط متكلفا ولا يجزي ما فعله مع فقد الشرائط عن حجة الاسلام بعد حصولها
كالفقير يحج ثم يستطيع والعبد يحج باذن مولاه ثم يعتق ويستطيع فيجب الحج ثانيا وشرط وجوبه
البلوغ والعقل والحرية والزاد والراحلة بما يناسبه قوة وضعفا لا شرفا وضعة
فيما يفتقر الى قطع المسافة وان سهل المشي وكان معتادا له وللسؤال ويستثنى له من جملة
ماله داره وثيابه وخادمه ودابته وكتب علمه اللائقة بحاله كما وكيفا عينا وقيمة
والتمكن من المسير بالصحة وتخلية الطريق وسعة الوقت وشرط صحته الاسلام
فلا يصح من الكافر وان وجب عليه وشرط مباشرته مع الاسلام وما في حكمه
التمييز فيباشر افعاله المميز باذن الولي ويحرم الولي عن غير المميز ان اراد الحج به ندبا
طفلا كان ام مجنونا محرما كان الولي ام محلا لانه يجعلهما محرمين بفعله
لا نائبا عنهما فيقول اللهم اني احرمت بهذا الى اخر النية ويكون المولى عليه حاضرا

مواجها له ويأمره بالتلبية ان احسنها والا لبى عنه ويلبسه ثوبي الاحرام ويجنبه تروك
الاحرام واذا طاف به اوقع به صورة الوضوء وحمله ولو على المشي او ساق به او قاد به او استناب فيه
ويصلي عنه ركعتيه ان نقص سنه عن ست ولو امره بصورة الصلوة فحسن وكذا القول
في سائر الافعال فاذا فعل به ذلك فله اجر حجه وشرط صحته من العبد اذن المولى وان تشبث
بالحرية كالمدبر والمبعض فلو فعله بدون اذنه لغا ولو اذن له فله الرجوع قبل التلبس لا بعده
وشرط صحة الندب من المرأة اذن الزوج اما الواجب فلا والظاهر من اطلاقهم ان الولد لا يتوقف
حجه مندوبا على اذن الاب او الابوين وهو قول الشيخ رحمه الله ومال اليه المصنف في الدروس
وهو حسن ان لم يستلزم السفر المشتمل على الخطر والا فاشتراط اذنهما احسن ولو اعتق العبد
المتلبس بالحج باذن المولى او بلغ الصبي او افاق المجنون بعد تلبسهما به صحيحا قبل احد الموقفين صح
واجزأ عن حجة الاسلام على المشهور ويجددان نية الوجوب بعد ذلك اما العبد المكلف
فبتلبسه به ينوي الوجوب باقي افعاله فالاجزاء فيه اوضح ويشترط استطاعتهم له سابقا
ولاحقا لان الكمال الحاصل احد الشرائط فالاجزاء من جهته ويشكل ذلك في العبد
ان احلنا ملكه وربما قيل بعدم اشتراطها فيه للسابق اما اللاحقة فيعتبر فيه قطعا
ويكفي البذل للزاد والراحلة في تحقق الوجوب على المبذول له ولا يشترط صيغة خاصة
للبذل من هبة وغيرها من الامور اللازمة بل يكفي مجرده باي صيغة اتفقت سواء وثق
بالباذل ام لا لاطلاق النص ولزوم تعليق الواجب بالجائز يندفع بان الممتنع منه انما هو الواجب
المطلق لا المشروط كما لو ذهب المال قبل الاكمال او منع من السير ونحوه من الامور الجائزة
المسقطة للوجوب الثابت اجماعا واشترط في الدروس التمليك او الوثوق به واخرون التمليك
او وجوب بذله بنذر وشبهه والاطلاق يدفعه نعم يشترط بذل عين الزاد والراحلة فلو بذل
له اثمانها لم يجب القبول وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين ولا يمنع الدين وعدم المستثنيات
الوجوب بالبذل نعم لو بذل له ما يكمل الاستطاعة اشترط زيادة الجميع عن ذلك
وكذا لو وهب مالا مطلقا اما لو شرط الحج به فكالمبذول يجب عليه القبول ان كان
عين الزاد والراحلة خلافا للدروس ولا يجب لو كان مالا غيرهما لان قبول الهبة اكتساب
وهو غير واجب له وبذلك يظهر الفرق بين البذل والهبة فانه اباحة يكفي فيها الايقاع ولا
فرق بين بذل الواجب الحج نفسه او لصحبه فينفق عليه فلو حج به بعض اخوانه اجزأ عن فرضه

لتحقق شرط الوجوب ويشترط مع ذلك كله وجود ما يمون به عياله الواجبي النفقة الى
حين رجوعه والمراد بها هنا ما يعم الكسوة ونحوها حيث يحتاجون اليها ويقتصر فيها
القصد بحسب حالهم وفي وجوب استنابة الممنوع من مباشرته بنفسه بكبر او مرض او عدو قولان
والمروي صحيحا عن علي عليه السلام ذلك حيث امر شيخا لم يحج ولم يطقه من كبره ان يجهز
رجلا فيحج عنه وغيره من الاخبار والقول الاخر عدم الوجوب لفقد شرطه الذي هو الاستطاعة
وهو ممنوع وموضع الخلاف ما اذا عرض المانع قبل استقرار الوجوب والا وجبت قولا واحدا
وهل يشترط في وجوب الاستنابة اليأس من البرء ام يجب مطلقا وان لم يكن مع عدم اليأس
فوريا ظاهر الدروس الثاني وفي الاول قوة فيجب الفورية كالاصل حيث يجب ثم ان استمر العذر اجزأ
ولو زال العذر وامكنه الحج بنفسه حج ثانيا وان كان قد يئس منه لتحقق الاستطاعة ح
وما وقع نيابة انما وجب للنص والا لم يجب لو فوته قبل شرط الوجوب ولا يشترط في الوجوب بالاستطاعة
زيادة على ما تقدم الرجوع الى كفاية من صناعة او حرفة او بضاعة او ضيعة ونحوها على الاقوى
عملا بعموم النص وقيل يشترط وهو المشهور بين المتقدمين لرواية ابي الربيع الشامي وهي لا تدل
على مطلوبهم وانما تدل على اعتبار المؤنة ذاهبا وعائدا ومؤنة عياله كذلك ولا شبهة فيه
وكذا لا يشترط في المرأة مصاحبة المحرم وهو هنا الزوج او من يحرم نكاحه عليها
مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة وان لم يكن مسلما ان لم يستحل المحارم كالمجوسي
ويكفي ظن السلامة بل عدم الخوف على البضع او العرض بتركه وان لم يحصل الظن بها عملا
بظاهر النص وفاقا للمص في الدروس ومع الحاجة اليه يشترط في الوجوب عليها سفره معها ولا
يجب عليه اجابتها اليه تبرعا ولا باجرة وله طلبها فتكون جزءا من استطاعتها ولو ادعى الزوج الخوف
عليها او عدم امانتها وانكرت عمل بشاهد الحال مع انتفاء البينة ومع فقدهما يقدم
قولها وفي اليمين نظر من انها لو اعترفت نفعه وقرب في الدروس عدمه وله ح منعها باطنا
لا ان تحج عند نفسه والحكم مبني على الظاهر والمستطيع يجزيه الحج متسكعا اي متكلفا
له بغير زاد ولا راحلة لوجود شرط الوجوب وهو الاستطاعة بخلاف ما لو تكلفه غير المستطيع
والحج ماشيا افضل منه راكبا الا مع الضعف عن العبادة فالركوب افضل فقد حج الحسن عليه السلام
ماشيا مرارا قيل انها خمس وعشرون حجة وقيل عشرون رواه الشيخ في التهذيب ولم يذكر في
الدروس غيره والمحامل تساق بين يديه وهو اعلم بسنة جده عليه السلام من غيره ولانه اكثر مشقة

وافضل الاعمال احمزها وقيل الركوب افضل مطلقا تأسيا بالنبي صلى الله عليه وآله فقد حج راكبا
قلنا فقد طاف راكبا ولا يقولون بافضليته كذلك فيعني ان فعله صلى الله عليه وآله
وقع لبيان الجواز لا الافضلية والاقوى التفصيل الجامع بين الادلة وهو ايهما اقوى الى الضعف عن
العبادة من الدعاء والقراءة ووصفها من الخشوع وعدمه فالركوب افضل والا كان المشي
افضل والحق بعضهم بالضعف كون الحامل له على المشي توفير المال لان دفع رذيلة الشح عن النفس
من افضل الطاعات وهو حسن ولا فرق بين حجة الاسلام وغيرها ومن مات بعد الاحرام ودخول
الحرم اجزأه عن الحج سواء مات في الحل ام في الحرم محلا ام محرما كما لو مات بين الاحرامين
في احرام الحج ام العمرة ولا يكفي مجرد الاحرام على الاقوى وحيث اجزأ الاحرام لاستنابة في اكماله
وقبله يجب من الميقات ان كان مستقرا والا سقط سواء تلبس ام لا ولو مات قبل ذلك وكان الحج
قد استقر في ذمته بان اجتمعت له شرائط الوجوب ومضى عليه بعده مدة يمكنه
فيها استيفاء جميع افعال الحج فلم يفعل قضي عنه الحج من بلده في ظاهر الرواية الاولى ان يراد
بها الجنس لان ذلك ظاهر اربع روايات في الكافي اظهرها دلالة رواية احمد بن ابي نصر
عن محمد بن عبد الله قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل يموت فيوصي بالحج
من اين يحج عنه قال على قدر ماله ان وسعه ماله فمن منزله وان لم يسعه ماله من منزله فمن الكوفة
فان لم يسعه ماله من الكوفة فمن المدينة وانما جعلناه ظاهر الرواية لامكان ان يراد بماله ما عينه
اجرة للحج بالوصية فانه يتعين الوفاء به مع خروج ما زاد عن اجرته من الميقات من الثلث لكن ان
وانما الخلاف فيما لو اطلق الوصية او علم ان عليه حجة الاسلام ولم يوص بها والاقوى القضاء
عنه من الميقات خاصة لاصالة البراءة من الزائد ولان الواجب الحج عنه والطريق لا دخل
لها في حقيقته ووجوب سلوكها من باب المقدمة وتوقفه على مؤنة فيجب قضاؤها عنه
يندفع بان مقدمية الواجب اذا لم تكن مقصودة بالذات لا تجب وهنا كذلك
ومن ثم لو سافر الى الحج لا بنيته او بنية غيره ثم بدا له بعد الوصول الى الميقات الحج اجزأ وكذا لو
سافر ذاهلا او مجنونا ثم كمل قبل الاحرام او اجر نفسه في الطريق لغيره او حج متسكعا
بدون الغرامة او في نفقة غيره او غير ذلك من الصوارف عن جعل الطريق مقدمة للواجب و
كثير من الاخبار ورد مطلقا في وجوب الحج عنه وهو لا يقتضي زيادة على الافعال المخصوصة
والاولى حمل هذه الاخبار على ما لو عين قدرا او يمكن حمل غير هذا الخبر منها على امر آخر

واشتراك محمد بن عبد الله في سند هذا الخبر بين الثقة والضعيف والمجهول ومن العجب هنا
ان ابن ادريس ادعى تواتر الاخبار بوجوبه من البلد ورده المحقق بانه لم نقف على خبر واحد فضلا
عن المتواتر وهنا جعله ظاهر الرواية والموجود منها اربع فتامل ولو صح هذا الخبر لكان حمله
على الطلاقة اولى لان ماله المضاف اليه يشمل جميع ما يملكه وانما حملناه لمعارضته للادلة
الدالة على خلافه مع عدم صحة سنده وتسمية الحكم هنا الظاهر الرواية فيه نوع ترجيح مع نوع
ولكنه قطع به في التذكرة وعلى القول به فلو ضاقت التركة عن الاجرة من بلده فمن حيث
بلغت ان امكن الاستيجار من الطريق ولو من الميقات لم يحصل سواء وكذا لو لم يكن بعيد
فوات البلد وما يقرب منه الا من الميقات ولو عين كونه من البلد فالاولى بالتعيين تعيين ما لا
يبعد منه ومثله ما لو دلت القراين على ارادته وبعيد الزايد من الثلث مع عدم اجازة الوارث
ان لم نوجبه من البلد ابتداء والا فمن الاصل وحيث يتعذر من الميقات يجب من الادبار ولو من
البلد حيث يتعذر من قرب منه من باب مقدمة الواجب لا الواجب في الاصل ولو حج مسلما
ثم ارتد ثم عاد الى الاسلام لم يعد حجة السابق على الاقرب للاصل والاية والخبر وقيل يعيد لان
الاحباط الا ان المسلم لا يكفر ويندفع باشتراطه بالموافاة عليه كما اشترط في ثواب الايمان
ذلك ومنع عدم كفره للاية المثبتة للكفر بعد الايمان وعكسه وكما لا يبطل حجه لو حج
كذا بعضه مما لا يعتبر استيناته حكما كالاحرام فيبني عليه لو ارتد بعده ولو حج
مخالفا ثم استبصر لم يعد الا ان يخل بركن عندنا لا عنده على ما في المنتهى والتذكرة والدروس
مع انه عكس في الصلوة فجعل الاعتبار بفعلها صحيحة عنده لا عندنا والنصوص خالية من القيد
ولا فرق بين من حكم بكفره من فرق المخالفين وغيره في ظاهر النص ومن الاخلال بالركن حجه
فرانا بعمله عنده لا المحقق بنوع الواجب عندنا وهل الحكم بعدم الاعادة لصحة العبادة
في نفسها بناء على عدم اشتراط الايمان فيها ام اسقاطا للواجب في الذمة كاسلام الكافر
قولان وفي النصوص ما يدل على الثاني بعد تستحب الاعادة للنص وقيل تجب بناء على اشتراط
الايمان المنتفي لفساد المشروط بدونه وباخبار حملها على الاستحباب طريق الجمع **القول** في
حج الاسباب بالنذر وشبهه والنيابة لو تعدد حج واطلق كفت المرة مخيرا في النوع والوصف
الا ان يعين احدهما فيتعين الاول مطلقا والثاني ان كان مشروعا كالمشي والركوب لا الحفاء ونحوه
ولا يجزي المنذور عن حجة الاسلام سواء وقع حال وجوبها ام لا وسواء نوى حجة الاسلام ام النذر ام هما

لاختلاف السبب المقتضي لتعدد المسبب وقيل القائل الشيخ ومن تبعه ان نوى حجة النذر اجزأت
عن النذر وحجة الاسلام على تقدير وجوبها والا فلا استنادا الى رواية حملت على نذر حجة الاسلام
ولو قيد نذره بحجة الاسلام فهي واحدة وهي حجة الاسلام ويتاكد بالنذر بناء على جواز نذر الواجب
وتظهر الفايدة في وجوب الكفارة مع تاخيرها عن العام المعين او موته قبل فعلها مع الاطلاق وتهاونه
هذا اذا كان عليه حجة الاسلام حال النذر والا كان مراعى بالاستطاعة فان حصلت وجب الحج
ايضا ولا يجب تحصيلها هنا على الاقوى ولو قيده بسنة معينة فتخلفت الاستطاعة عنها بطل النذر
ولو قيد غيرها اي غير حجة الاسلام فهما اثنتان قطعا ثم ان كان مستطيعا حال النذر وكانت
حجة النذر مطلقة او مقيدة بزمان متاخر عن السنة الاولى قدم حجة الاسلام وان قيده بسنة
الاستطاعة كان انعقاده مراعى بزوال الاستطاعة قبل خروج القافلة فان بقيت بطل لعدم القدرة على المنذور
وان زالت انعقد ولو تقدم النذر على الاستطاعة ثم حصلت قبل فعله قدمت حجة الاسلام ان كان
النذر مطلقا او مقيدا بازيد عن تلك السنة او بمغايرها والا قدم النذر وبقي حجة الاسلام
بقاء الاستطاعة الى الثانية واعتبر المص في الدروس في حج النذر الاستطاعة الشرعية وحج فقدم
حجة النذر مع حصول الاستطاعة بعده وان كان مطلقا وراعى في وجوب حجة الاسلام الاستطاعة
بعدها وظاهر النص والفتوى كون استطاعة النذر عقلية فيتفرع عليه ما سبق ولو اهمل
حجة النذر في العام الاول قال المص فيها تفريعا على مذهبه وجبت حجة الاسلام ايضا
لتشكل بصيرورته كالدين فيكون من المؤنة وكذا حكم العهد واليمين ولو نذر الحج
ماشيا وجب مع امكانه سواء جعلناه افضل من الركوب ام لا على الاقوى وكذا لو نذره
راكبا وقيل لا ينعقد غير الراجح منهما ومبدأه بلد الناذر على الاقوى عملا بالعرف لان
يدل على غيره فيتبع ويحتمل اول الافعال لدلالة الحال عليه وآخره منتهى افعاله الواجبة وهي رمي
الجمار لان الحج ومثله الحج المركب من الافعال الواجبة فلا يتم الا بآخرها والمشهور وهو
الذي قطع به المص في الدروس ان آخره طواف النساء ويقوم في المعبر لو اضطر الى عبور نهر
وجوبا على ما يظهر من العبارة وبصريح جماعة استنادا الى رواية تقصر لضعف سندها عنه
وفي الدروس جعله اولى وهو اولى خروجا من خلاف من اوجبه وتساهلا في ادلة الاستحباب
وتوجيهه بان الماشي يجب عليه القيام وحركة الرجلين فاذا تعذر احدهما لا ينتفي الاخر
يعني الاخر مشترك لانتفاء الفايدة فيها وامكان بعليهما بغير الفايدة فلو ركب طريقه اجمع

أو بعضه قضى هاماً ماشياً للإخلال بالصفة فلم يجز ثم إن كانت السنة معينة فالقضاء بمعناه
المتعارف ويلزمه مع ذلك كفارة بسببه وإن كانت مطلقة فالقضاء بمعنى الفعل ثانياً ولا كفارة
وفي الدروس لو ركب بعضه قضى ملفقاً فيمشي ما ركب ويتخير فيما مشى منه ولو اشتبهت الأماكن
احتاط بالمشي في كل ما يجوز فيه أن يكون قد ركب وما اختاره هنا أجود ولو عجز عن المشي ركب
مع تعيين السنة أو الإطلاق واليأس من القدرة ولو بضيق وقته لظن الوفاة وإلا توقع المكنة
وحيث جاز الركوب ساق بدنة جبراً للوصف الفائت وجوباً على ظاهر العبارة ومذهب جماعة
واستحباباً على الأقوى جمعاً بين الأدلة وتردد في الدروس هذا كله مع الإطلاق بنذر الحج ماشياً
أو نذرهما الأعلى بمعنى جعل المشي قيداً لازماً والحج بحيث لا يريد إلا جمعهما أو لا يسقط الحج أيضاً مع العجز الحلي
ويشترط في النائب في الحج البلوغ والعقل والخلو أي خلو ذمته من حج واجب في ذلك العام مع التمكن
منه ولو مشياً حيث لا يشترط فيه الاستطاعة كالمستقر من حج الإسلام ثم يذهب المال فلا تصح نيابة الصبي
ولا المجنون مطلقاً ولا مشغول الذمة به في عام النيابة للتنافي ولو كان في عام بعده كمن نذره
كذلك أو استؤجر له صحت نيابته قبله وكذا المعين حيث يعجز عنه ولو مشياً لسقوط الوجوب في ذلك العام
للعجز وإن كان باقياً في الذمة لكن يراعى في جواز استنابته ضيق الوقت بحيث لا يحتمل تجدد الاستطاعة
عادة فلو استؤجر كذلك ثم اتفقت الاستطاعة على خلاف العادة لم ينفسخ كما لو تجددت
الاستطاعة لحج الإسلام بعدها فيقدم حج النيابة ويراعى في وجوب حج الإسلام بقاءها إلى القابل
والإسلام إن صححنا عبادة المخالف وإلا اعتبر الإيمان أيضاً وهو الأقوى وفي الدروس حكى صحة نيابة
غير المؤمن عنه ولا شعر ابن بصيه ولم يرجح شيئاً وإسلام المنوب عنه واعتقاده الحق فلا يصح
الحج عن المخالف مطلقاً إلا أن يكون أبا النائب وإن علا للأب لا للأم وإن كان ناصبياً واستقرب في
الدروس اختصاص المنع بالناصب ويستثنى منه الأب والأجود الأول للرواية والشهرة ومنعه بعض
الأصحاب مطلقاً وفي إلحاق باقي العبادات به وجه خصوصاً إذا لم يكن ناصبياً ويشترط نية
النيابة بأن يقصد كونه نائباً ولما كان ذلك أعم من تعيين من ينوب عنه نبه على اعتباره أيضاً
بقوله وتعيين المنوب عنه قصداً في نية كل فعل يفتقر إليها ولو اقتصر في النية على تعيين المنوب
بأن نوى أنه عن فلان أجزأ لأن ذلك يستلزم النيابة عنه ولا يشترط التلفظ بمدلول هذا القصد
وإنما يستحب تعيينه لفظاً عند باقي الأفعال وفي المواطن كلها بقوله اللهم ما أصابني من تعب
أو لغوب أو نصب فأجر فلان بن فلان وأجرني في نيابتي عنه وهذا أمر خارج عن النية متقدم

عليها أو بعدها ويبرئ ذمته أي ذمة النائب من الحج وكذلك ذمة المنوب عنه إن كانت مشغولة
لو مات النائب محرماً بعد دخول الحرم ظرف للموت لا للإحرام وإن خرج منه لو من الحرم بعده أي بعد
دخوله ومثله ما لو خرج من الإحرام أيضاً كما لو مات بين الإحرامين إلا أنه لا يدخل في العبارة
لعدم صدق الموت في حال كونه محرماً ولو قال بعد الإحرام ودخول الحرم شملهما لصدق البعدية بعدهما ولو
الموت بعد منهما حالة ممنوعة ولو مات قبل ذلك سواء كان قد أحرم أم لا لم يصح الحج عنهما وإن كان
النائب أجيراً وقد قبض الأجرة استعيد من الأجرة بالنسبة أي بنسبة ما بقي من العمل المستأجر عليه
فإن كان الاستئجار على فعل الحج خاصة أو مطلقاً وكان موته بعد الإحرام استحق بنسبته
إلى بقية أفعال الحج وإن كان عليه وعلى الذهاب استحق أجرة الذهاب والإحرام واستعيد الباقي
وإن كان عليهما وعلى العود فبنسبته إلى الجميع وإن كان موته قبل الإحرام في الأولين لم يستحق
شيئاً وفي الأخيرين بنسبة ما قطع من المسافة إلى ما بقي من المستأجر عليه وأما القول بأنه يستحق مع
الإطلاق بنسبة ما فعل من الذهاب إلى المجموع منه ومن أفعال الحج والعود كما ذهب إليه جماعة
فهي غاية الضعف لأن مفهوم الحج لا يتناول غير المجموع المركب من أفعاله الخاصة دون الذهاب إليه
وإن جعلناه مقدمة للواجب والعود الذي لا مدخل له في الحقيقة ولا ما يتوقف عليها بوجه
ويجب على الأجير الإتيان بما شرط عليه من نوع الحج ووصفه حتى الطريق مع الغرض
قيد في تعيين الطريق بالتعيين يعني أنه لا يتعين به إلا مع الغرض المقتضي لتخصيصه كمشقته
وبعده حيث يكون داخلاً في الإجارة لاستلزامهما زيادة الثواب أو بعد مسافة الإحرام
ويمكن كونه قيداً في وجوب الوفاء بما شرط مطلقاً فلا يتعين النوع كذلك إلا مع الغرض
كتعيين الأفضل أو تعينه على المنوب عنه فمع انتفائه كالمندوب والواجب المخير كنذر
مطلق أو تساوي منزلي المنوب في الإقامة يجوز العدول عن المعين إلى الأفضل كالعدول
من الإفراد إلى القران ومنهما إلى التمتع لا منه إليهما ولا من القران إلى الإفراد لكن يتقيد
في الميقات فإن المصنف وغيره أطلقوا نية التعيين من غير تفصيل بالعدول إلى الأفضل وعدمه
وإنما جوزوا ذلك في الطريق مع النوع بالنص ولما لم يتبع في الميقات أطلقوا عدم تغييره وإن كان
الفضل قد يتوهم أيضاً إلا أنه لا قائل به وحيث يعدل إلى غير المعين مع جوازه يستحق
جميع الأجرة ولا معه لا يستحق في النوع شيئاً وفي الطريق يستحق بنسبة الحج إلى المسمى
للجميع ويسقط أجرة ما تركه من الطريق ولا توزع للطريق المسلوك لأنه غير ما استؤجر عليه

والاطلاق للمصنف وجماعة الرجوع عليه بالتفاوت بينهما وكذا القول في الميقات ويقع الحج عن المنوب
في الجميع وان لم يستحق في الاولى اجرة وليس له الاستنابة الا مع الاذن له صريحا ممن يجوز له الاذن فيها
كالمستاجر عن نفسه او الوصي لا الوكيل الا مع اذن الموكل له في ذلك او ايقاع العقد مقيدا
بالاطلاق لا ايقاعه مطلقا فانه يقتضي المباشرة بنفسه والمراد بتقييده بالاطلاق ان يستاجره ليحج
مطلقا بنفسه او بغيره او بما يدل عليه كان يستاجره لتحصيل الحج عن المنوب وبايقاعه مطلقا
ان يستاجره ليحج عنه فان هذا الاطلاق يقتضي مباشرته لا استنابته فيه وحيث يجوز له الاستنابة
يشترط في نائبه العدالة وان لم يكن هو عدلا ولا يحج عن اثنين في عام واحد لان الحج وان تعدد
افعاله عبادة واحدة فلا يقع عن اثنين هذا اذا كان الحج واجبا على كل واحد منهما او اريد
ايقاعه عن كل منهما اما لو كان مندوبا واريد ايقاعه عنهما ليشتركا في ثوابه او واجبا عليهما
كذلك بان نذرا الاشتراك في حج يستنيبان فيه كذلك فالظاهر الصحة فيقع في العام الواحد
عنهما وفاقا للمصنف في الدروس وعلى تقدير المنع لو فعله عنهما لم يقع عنهما ولا عنه اما استيجاره
لعمرتين او حجة مفردة وعمرة مفردة فجائز لعدم المنافاة ولو استاجراه لعام واحد وسبق
احدهما بالاجارة صح السابق وبطل اللاحق وان اقترنا بان اوجباه معا فقبلهما او وكل
احدهما الاخر او وكلا ثالثا واوقع صيغة واحدة عنهما بطلا لاستحالة الترجيح من غير
مرجح ومثله ما لو استاجراه مطلقا لاقتضائه التعجيل اما لو اختلف زمان الايقاع صح وان
اتفق العقدان الا مع فورية المتاخر وامكان استنابة من يعجله فيبطل ويجوز النيابة في ابعاض
الحج التي تقبل النيابة كالطواف وركعتيه والسعي والرمي لا الاحرام والوقوف والحلق والمبيت بمنى
مع العجز عن مباشرتها بنفسه لغيبة او مرض يعجز معه ولو عن ان يطاف او يسعى به وفي الحاق الحيض بها فيما
يفتقر الى الطهارة وجه وحكم الاكثر بعدولها الى غير النوع لو تعذر اكماله لذلك
ولو امكن حمله في الطواف والسعي وجب مقدما على الاستنابة ويحتسب لهما لو نوياه الا
ان يستاجره للحمل لا في طوافه او مطلقا فلا يحتسب للحامل لان الحركة مع الاطلاق قد صارت
مستحقة عليه لغيره فلا يجوز صرفها الى نفسه واقتصر في الدروس على الشرط الاول وكفارة الاحرام
اللازمة بسبب فعل الاجير موجبها في مال الاجير لا المستنيب لانه فاعل السبب وهي كفارة للذنب
اللاحق به ولو افسد حجه قضى في العام القابل لوجوبه بسبب الافساد وان كانت معينة بذلك
العام والاقرب الاجزاء عن فرضه المستاجر عليه بناء على ان الاولى فرضه والقضاء عقوبة

ويملك الاجرة لعدم الاخلال بالمعين والتاخير في المطلق ووجه عدم الاجزاء في المعينة بناء
على ان الثانية فرضه ظاهر للاخلال بالمشروط وكذا في المطلق على ما اختاره المصنف في الدروس
من ان تاخيرها عن السنة الاولى لا لعذر يوجب عدم الاجرة بناء على ان الاطلاق يقتضي التعجيل
فيكون كالمعينة فاذا جعلنا الثانية فرضه كان كتاخير المطلق فلا يجزي ولا يستحق اجرة
والمروي في حسنة زرارة ان الاولى فرضه والثانية عقوبة وتسميتها فاسدة مجاز
وهو الذي مال اليه المصنف لكن الرواية مقطوعة ولو لم نعتبرها لكان القول بان الثانية
اوضح كما ذهب اليه ابن ادريس وفصل العلامة في القواعد غريبا فاوجب في المطلقة قضاء الفاسدة
في السنة الثانية والحج عن النيابة بعد ذلك وهو خارج عن الاعتبارين لان غايته ان يكون العقوبة
هي الاولى فيكون الثانية فرضه فلا وجه للثالثة ولكنه بني على ان الافساد يوجب الحج ثانيا
فهو سبب فيه كالاستيجار فاذا جعلنا الاولى هي الفاسدة لم تقع عن المنوب والثانية التي
وجبت بسبب الافساد وهو خارج عن الاجارة فتجب الثالثة فعلى هذا ينوي الثانية عن نفسه
وعلى جعلها الفرض ينويها عن المنوب وعلى الرواية ينبغي ان يكون عنه مع احتمال كونها عن المنوب ايضا
ويستحب للاجير اعادة فاضل الاجرة عما انفقه في الحج ذهابا وعودا والاتمام له من المستاجر عن
نفسه او من الوصي مع النص لا بدونه لو اعوز وهل يستحب لكل منهما اجابة الاخر الى ذلك نظر
المصنف في الدروس من اصالة البراءة ومن انه معاونة على البر والتقوى وترك نيابة المراة الصرورة
وهي التي لم تحج للنهي عنه في اخبار حتى ذهب بعضهم الى المنع لذلك وحملها على الكراهة
طريق الجمع بينها وبين ما دل على الجواز وكذا الخنثى الصرورة الحاقا لها بالانثى للشك في الذكورية
ويحتمل عدم الكراهة لعدم تناول المراة التي هي مورد النهي لها ويشترط علم الاجير بالمناسك
ولو اجمالا ليتمكن من تعلمها تفصيلا ولو حج مع مرشد عدل اجزا وقدرته عليها على الوجه
الذي عين فلو كان عاجزا عن الطواف بنفسه واستوجر على المباشرة لم يصح وكذا لو كان لا يستطيع
القيام في صلوة الطواف نعم لو رضي المستاجر بذلك حيث يصح منه الرضا جاز وعدالته حيث تكون
الاجارة عن ميت او من يجب عليه الحج فلا يستاجر فاسق اما لو استاجره ليحج عنه تبرعا لم تعتبر
العدالة لصحة حج الفاسق وانما المانع عدم قبول خبره ولو حج الفاسق عن غيره اجزا عن المنوب عنه
في نفس الامر وان وجب عليه استنابة غيره لو كان واجبا وكذا القول في غيره من العبادات
كالصلوة والصوم والزيارة المتوقفة على النية والوصية بالحج مطلقا من غير تعيين مال ينصرف

الى اجرة المثل وهو ما يبذل غالبا للفعل المخصوص لمن استجمع شرائط النيابة في اقل مراتبها ويحتمل اعتبار الاولى هذا اذا لم يوجد من يأخذ اقل منها والا اقتصر عليه ولا يجب تكلف تحصيله ويعتبر ذلك من البلد او الميقات على الخلاف ويكفي مع الاطلاق المرة الا مع ارادة التكرار فيكرر حسب ما دل عليه اللفظ فان زاد عن الثلث اقتصر عليه ان لم يجز الوارث ولو كان بعضه او جميعه واجبا فمن الاصل ولو عين القدر والنائب تعينا ان لم يزد القدر عن الثلث في المندوب وعن اجرة المثل في الواجب والا اعتبرت الزيادة من الثلث مع عدم اجازة الوارث ولا يجب على النائب القبول فان امتنع طلبا للزيادة لم يجب اجابته ثم يستأجر غيره بالقدر ان لم يعلم ارادة تخصيصه والا فاجرة المثل ان لم تزد عنه او يعلم ارادته خاصة فيسقط بامتناعه بالقدر او مطلقا ولو عين النائب خاصة اعطى اجرة مثل من يحج مجزيا ويحتمل اجرة مثله فان امتنع منه او مطلقا استوجر غيره ان لم يعلم ارادة التخصيص والا سقط ولو عين لكل سنة قدرا مفصلا كالف او مجملا كغلة بستان وقصر كمل من الثانية فان لم تسع الثانية فالثالثة فصاعدا ما يسع اجرة المثل ولو تعذر صرف الباقي في الحج بعده فكذلك ولو كانت السنون معينة ففضل منها فضلة لا تفي بالحج اصلا ففي عودها الى الورثة او صرفها في وجوه البر وجهان اجودهما الاول ان كان القصور ابتداء والثاني ان كان القصور استدامة والثاني ان كان طاريا والوجهان اتيان فيما لو قصر المعين لحجة واحدة او قصر ماله اجمع عن الحجة الواجبة ولو امكن استنماؤه او رجي اخراجه في وقت اخر وجب مقدما على الامرين ولو زاد المعين للسنة عن اجرة حجة ولم يكن مقيدا بواحدة حج عنه به مرتين فصاعدا ان وسع في عام واحد من اثنين فصاعدا ولا يضر اجتماعهما معا في الفعل في وقت واحد لعدم وجوب الترتيب هنا كالصوم ولو فضل عن واحدة جزء اضيف الى ما بعده ان كان والا صرف فيما مر والودعي لمال انسان العالم بامتناع الوارث من اخراج الحج الواجب عليه يستأجر عنه من يحج او يحج هو بنفسه وغير الوديعة من الحقوق المالية حتى الغصب بحكمها وحكم غيره من الحقوق التي تخرج من اصل المال كالزكاة والخمس والكفارة والنذر حكمه والحج هنا مع اداء الامر فان ذلك واجب عليه حتى لو دفعه الى الوارث اختيارا ضمن ولو علم ان البعض يؤدي فان كان نصيبه يفي بحيث يحصل الغرض منه وجب الدفع اليهم والا استأذن من يؤدي مع الامكان والا سقط والمراد بالعلم هنا ما يشمل الظن الغالب المستند الى القرائن وفي اعتبار الحج من البلد او الميقات ما مر ولو كان عليه حجتان احديهما نذر فكذلك يجب اخراجهما فمن اراد الاصح انهما من الاصل لاشتراكهما في كونهما حقا واجبا ماليا ومقابل الاصح اخراج المندوب

من الثلث استنادا الى رواية محمولة على نذر غير لازم كالواقع في المرض ولو قصر المال عنهما تحاصا فيه فان قصرت الحصة عن اخراج الحجة باقل ما يمكن ووسع الحج خاصة او العمرة صرف فيه فان قصر عنهما او وسع احدهما ففي تركهما والرجوع الى الوارث او البر على ما تقدم او تقديم حجة الاسلام او القرعة اوجه ولو وسع الحج خاصة او العمرة فكذلك ولو لم يسع احدهما فالقولان والتفصيلات فيما لو اقر بالحجتين او علم الوارث او الوصي كونهما عليه ولو تعدد من عنده الوديعة او الحق وعلموا بالحق وبعضهم ببعض وزعت اجرة الحجة وما في حكمها عليهم بنسبة ما بايديهم من المال ولو اخرجها بعضهم باذن الباقين فالظاهر الاجزاء لاشتراكهم في كونه مال الميت الذي يقدم اخراج ذلك منه على الارث ولو لم يعلم بعضهم بالحق تعين على العالم بالتفصيل ولو علموا به ولم يعلم بعضهم ببعض فاخرجوا جميعا او حجوا فلا ضمان مع الاجتهاد على الاقوى والا ضمنوا ما زاد على الواحدة ولو علموا في الاثناء سقط من وديعة كل منهم ما يخصه من الاجرة وتحللوا ما عدا واحدا بالقرعة ان كان بعد الاحرام ولو حجوا عالمين بعضهم ببعض صح السابق خاصة وضمن اللاحق فان احرموا دفعة وقع الجميع عن الموصي وسقط من وديعة كل واحد ما يخصه من الاجرة الموزعة وغرم الباقي وهل يتوقف تصرفهم على اذن الحاكم الاقوى ذلك مع القدرة على اثبات الحق عنده لان ولاية اخراج ذلك قهرا على الوارث اليه ولو لم يمكن فالعدم اقوى حذرا من تعطيل الحق الذي يعلم من بيده المال ثبوته واطلاق النص اذن له وقيل يفتقر الى اذن الحاكم بناء على ما سبق وهو بعيد لاطلاق النص وافضائه الى مخالفته حيث يتعذر

الفصل الثاني في انواع الحج وهي ثلاثة تمتع واصله التلذذ سمي هذا النوع به لما يتخلل بين عمرته وحجه من التحلل الموجب لجواز الانتفاع والتلذذ بما كان قد حرمه الاحرام مع ارتباط عمرته بحجه حتى انهما كالشيء الواحد شرعا فاذا حصل بينهما ذلك فكانه حصل في الحج وهو فرض من نأى اي بعد عن مكة بثمانية واربعين ميلا من كل جانب على الاصح للاخبار الصحيحة الدالة عليه والقول المقابل للاصح اعتبار بعده باثني عشر ميلا حملا للثمانية والاربعين على كونها موزعة على الجهات الاربع فيخص كل واحدة اثنا عشر ومبدأ التقدير منتهى عمارة مكة الى منزله ويحتمل الى بلده مع عدم سعتها جدا والا فمحلته وتمتاز هذا النوع عن قسيميه انه تتقدم عمرته على حجه ناويا بها التمتع بخلاف عمرتهما فانها مفردة وقران وافراد ويشتركان في تأخير العمرة عن الحج وجملة الافعال ويفترق القران بالتخيير

في عقد إحرامه بين الهدي والتلبية والإفراد بها وقيل القران أن يقرن بين الحج والعمرة بنية واحدة فلا يحل إلا بتمام أفعالهما مع سوق الهدي والمشهور الأول وهو أي كل واحد منهما فرض من نقص عن ذلك المقدار من المسافة مخيرا بين النوعين والقران أفضل ولو أطلق الناذر وشبهه تخير في الثلاثة مكيا كان أم أفقيا وكذا يتخير من حج ندبا والتمتع أفضل مطلقا وإن حج ألفا وألفا وليس لمن تعين عليه نوع بالأصالة أو العارض العدول إلى غيره على الأصح عملا بظاهر الآية وصريح الرواية وعليه الأكثر والقول الآخر جواز التمتع للمكي وبه روايات حملها على الضرورة طريق الجمع أما النائي فلا يجزيه غير التمتع اتفاقا إلا لضرورة استثناء من عدم جواز العدول مطلقا ويتحقق ضرورة المتمتع بخوف الحيض المتقدم على طواف العمرة بحيث يفوت اختياري عرفة قبل إتمامها أو التخلف عن الرفقة إلى عرفة حيث يحتاج إليها وخوفه من دخول مكة قبل الوقوف لا بعده ونحوه وضرورة المكي بخوف الحيض المتأخر عن النفر مع عدم إمكان تأخير العمرة إلى أن تطهر وخوف عدو بعده وفوت الصحبة كذلك ولا يقع ولا يصح الإحرام بالحج بجميع أنواعه أو عمرة التمتع إلا في أشهر الحج شوال وذي القعدة وذي الحجة على وجه يدرك باقي المناسك في وقتها ومن ثم ذهب بعضهم إلى أن أشهر الحج شهران وتسع من ذي الحجة لفوات اختياري عرفة اختيارا بعدها وقيل عشر لإمكان إدراك الحج في العاشر بإدراك المشعر وحده حيث لا يكون فوات عرفة اختياريا ومن جعلها الثلاثة نظر إلى كونها ظرفا زمانيا لوقوع أفعاله في الجملة وفي جعل الحج أشهرا بصيغة الجمع في الآية إرشاد إلى ترجيحه وبذلك يظهر أن النزاع لفظي وفي العمرة المفردة وقتها مجموع أيام السنة ويشترط في التمتع جمع الحج والعمرة لعام واحد فلو أخر الحج عن سنتها صارت مفردة فيتبعها بطواف النساء أما قسيماه فلا يشترط إيقاعهما في سنة في المشهور خلافا للشيخ رحمه الله حيث اعتبرها في القران كالتمتع والإحرام بالحج له أي للتمتع من مكة من أي موضع شاء منها وأفضلها المسجد الحرام ثم الأفضل منه المقام أو تحت الميزاب مخيرا بينهما وظاهره تساويهما في الفضل وفي الدروس الأقرب أن فعله في المقام أفضل من الحجر تحت الميزاب وكلاهما مروي ولو أحرم المتمتع بحجه بغيرها أي غير مكة لم يجز إلا مع التعذر المتحقق بتعذر الوصول إليها ابتداء أو تعذر العود إليها مع تركه بها نسيانا أو جهلا لا عمدا ولا فرق بين مروره على أحد المواقيت وعدمه ولو تلبس بعمرة التمتع وضاق الوقت عن إتمام العمرة قبل الإكمال وإدراك الحج

بحيض أو نفاس أو عذر مانع عن الإكمال بنحو ما ذكر عدل بالنية من العمرة المتمتع بها إلى حج الإفراد وأكمل الحج بانيا على ذلك الإحرام وأتى بالعمرة المفردة من بعد إكمال الحج وأجزأه عن فرضه كما يجزي لو انتقل ابتداء للعذر وكذا يعدل من الإفراد وقسيمه إلى التمتع للضرورة أما اختيارا فسيأتي الكلام فيه ونية العدول عند إرادته قصد الانتقال إلى النسك المخصوص متقربا ويشترط في حج الإفراد النية والمراد بها نية الإحرام بالنسك المخصوص وعلى هذا يمكن الغنى عنها بذكر الإحرام كما يستغنى عن باقي النيات بأفعالها ووجه تخصيصه أنه الركن الأعظم باستمراره ومصاحبته لأكثر الأفعال وكثرة أحكامه بل هو في الحقيقة عبارة عن النية لأن توطين النفس على ترك المحرمات المذكورة لا يخرج عنها إذ لا يعتبر استدامته ويمكن أن يريد بنية الحج جملة ونية الخروج من المنزل كما ذكره بعض الأصحاب وفي وجوبهما نظر أقربه العدم والذي اختاره المصنف في الدروس الأول وإحرامه به من الميقات وهو أحد الستة الآتية وما في حكمها أو من دويرة أهله إن كانت أقرب من الميقات إلى عرفات اعتبر القرب إلى عرفات لأن الحج بعد الإهلال به من الميقات لا يتعلق الغرض فيه بغير عرفات بخلاف العمرة فإن مقصدها بعد الإحرام مكة فينبغي اعتبار القرب فيها إلى مكة ولكن لم يذكره هنا وفي الدروس أطلق القرب وكذا أطلق جماعة والمصرح به في الأخبار الكثيرة هو القرب إلى مكة مطلقا فالعمل به متعين وإن كان ما ذكره هنا متوجها وعلى ما اعتبره المصنف من اعتبار القرب إلى عرفات فأهل مكة يحرمون من منزلهم لأن دويرتهم أقرب من الميقات إليها وعلى اعتبار مكة فالحكم كذلك إلا أن الأولوية لا تتم لاقتضائها المغايرة بينهما ولو كان المنزل مساويا للميقات أحرم منه ولو كان مجاورا بمكة قبل مضي سنتين خرج إلى أحد المواقيت وبعدهما يساوي أهلها ويشترط في القران ذلك المذكور في حج الإفراد ويزيد عنه بعقده لإحرامه بسياق الهدي وإشعاره بشق سنامه من الجانب الأيمن ولطخه بدمه إن كان بدنة وتقليده إن كان الهدي غيرها أي غير البدنة بأن يعلق في رقبته نعلا قد صلى فيه ولو نافلة ولو قلد الإبل بدل إشعارها جاز

مسائل يجوز لمن حج ندبا مفردا العدول إلى عمرة التمتع اختيارا وهذه هي المتعة التي أنكرها الثاني لكن لا يلبي بعد طوافه وسعيه لأنهما محللان من العمرة في الجملة والتلبية عاقدة للإحرام فيتنافيان ولأن عمرة التمتع لا تلبية فيها بعد دخول مكة فلو لبى بعدهما بطلت متعته التي نقل إليها وبقي على حجه السابق لرواية إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام

ولان العدول كان مشروطا بعدم التلبية ولا ينافي ذلك الطواف والسعي لجواز تقديمهما للمفرد
على الوقوف والحكم بذلك هو المشهور وان كان مستنده لا يخلو من شيء وقيل والقائل ابن ادريس
لا اعتبار الا بالنية اطراحا للرواية وعملا بالحكم الثابت من جواز النقل بالنية والتلبية
ذكر لا اثر له في المنع ولا يجوز العدول للقارن تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله حيث بقي على حجه
لكونه قارنا وامر من لم يسق الهدي بالعدول وقيل لا يختص جواز العدول بالافراد المندوب بل يجوز العدول
عن الحج الواجب ايضا سواء كان متعينا ام مخيرا بينه وبين غيره كالناذر مطلقا وذي المنزلين المتساويين
لعموم الاخبار الدالة على الجواز كما امر النبي صلى الله عليه وآله من لم يسق من الصحابة من غير تقييد بكون
المعدول عنه مندوبا او غير مندوب وهو قوي لكن فيه سؤال الفرق بين جواز العدول عن المعين
اختيارا وعدم جوازه ابتداء بل ربما كان الابتداء اولى للامر باتمام الحج والعمرة لله وبهذا يحصل بعض
الاصحاب بانا لم نعين عليه الافراد وقسيمه كالمندوب في الواجب المخير جمعا بين ما دل على الجواز مطلقا
وما دل على اختصاص كل قوم بنوع وهو اولى ان لم نقل بجواز العدول عن الافراد الى التمتع ابتداء **الثانية**
يجوز للقارن والمفرد اذا دخلا مكة الطواف والسعي للنص على جوازه مطلقا اما الواجب او الندب
يمكن كون ذلك على وجه التخيير للاطلاق والتردد لمنع بعضهم من تقديم الواجب والاول مختار
في الدروس وعليه فالحكم مختص بطواف الحج دون طواف النساء فلا يجوز تقديمه الا لضرورة
كخوف الحيض المتأخر وكذا يجوز لهما تقديم صلوة الطواف يجوز تقديمه كما يدل عليه قوله
لكن يجددان التلبية عقيب صلوة الطواف يعقدان بها الاحرام لئلا يحلا فلو تركاها
احلا على الاشهر للنصوص الدالة عليه وقيل لا يحلان الا بالنية وفي الدروس جعلها اولى
وعلى المشهور ينبغي العودية لهما عينا ولا يفتقر الى اعادة نية الاحرام بناء على ما ذكره المص من ان
التلبية كتكبيرة الاحرام لا يعتبر بدونها لعدم الدليل على ذلك بل اطلاق وهذا دليل على ضعف ذلك
ولو احلا بترك التلبية صار حجهما عمرة وانقلب تمتعا ولا يجزي عن فرضهما لانه عدول اختياري واحترزنا بهما
عن المتمتع فلا يجوز تقديمهما على الوقوف اختيارا ويجوز اضطرارا ويجوز مع الاضطرار كخوف الحيض
المتأخر ونحوه فيجب عليه التلبية لاطلاق النص وفي جواز طوافه ندبا وجهان فان فعل جدد التلبية كغيره
الثالثة لو بعد المكي عن الميقات ثم حج على ميقات احرم منه وجوبا لانه قد صار ميقاته بسبب
مروره كغيره من اهل المواقيت اذا مر بغير ميقاته وان كان ميقاته دويرة اهله ولو كان له منزلان بمكة
او ما في حكمها وبالآفاق الموجبة للتمتع وغلبت اقامته في الآفاق تمتع وان غلبت بمكة وما في حكمها

قرن او افرد ولو تساويا في الاقامة تخير بين الانواع الثلثة هذا اذا لم يحصل من اقامته بمكة ما
يوجب انتقال حكمه كما لو اقام بمنزله الآفاقي ثلث سنين وبمكة سنتين متواليتين وحصلت
الاستطاعة فيها فانه حينئذ يلزمه حكم مكة وان كانت اقامته في الآفاق اكثر لما سيأتي ولا فرق في
الاقامة بين ما وقع منها حال التكليف وغيره ولا بين ما اتم الصلوة فيها وغيره ولا بين الاختيارية
والاضطرارية ولا بين المنزل المملوك عينا ومنفعة والمغصوب ولا بين ان يكون بين المنزلين مسافة القصر
وعدمه لاطلاق النص في ذلك كله ومسافة السفر الى كل منهما لا يحتسب عليهما ومتى حكم
باللحوق باحد المنزلين اعتبرت الاستطاعة منه ولو اشتبه الاغلب تمتع والمجاور بمكة بنية الاقامة
على الدوام او لا معها من اهل الآفاق سنتين ينتقل فرضه في الثالثة الى الافراد والقران وقبلها اي قبل الثالثة
يتمتع هذا اذا تجددت الاستطاعة في زمن الاقامة والا لم ينتقل ما وجب من الفرض والاستطاعة تابعة
للفرض فيهما ان كانت الاقامة بنية الدوام والا اعتبرت من بلده ولو انعكس الفرض بان اقام المكي في الآفاق
اعتبرت نية الدوام وعدمه في الفرض والاستطاعة ان لم تسبق الاستطاعة بمكة كما يعتبر ذلك في
الآفاقي لو انتقل من بلد الى آخر يشاركه في الفرض ولا فرق ايضا بين الاقامة زمن التكليف وغيره
ولا بين الاختيارية والاضطرارية للاطلاق ولا يجب الهدي على غير المتمتع وان كان قارنا لان هدي القران
غير واجب ابتداء وان تعين بعد الاشعار والتقليد للذبح وهو اي هدي التمتع نسك كغيره من مناسك
الحج وهي اجزاؤه من الطواف والسعي وغيرهما لا جبران لما فات من الاحرام له من الميقات على المشهور
بين الاصحاب وللشيخ رحمه الله قول بانه جبران وجعله تعالى من الشعائر وامره بالاكل منه يدل على
الاول وتظهر الفائدة فيما لو احرم به من الميقات او مر به بعد ان احرم من مكة فيسقط الهدي على
الجبران لحصول الغرض ويبقى على النسك اما لو احرم من مكة وخرج الى عرفات من غير ان يمر بالميقات
وجب الهدي على القولين وهو موضع وفاق **الرابعة** لا يجوز الجمع بين النسكين الحج والعمرة
بنية واحدة سواء في ذلك القران وغيره على المشهور فيبطل كل منهما للنهي المفسد للعبادة
كما لو نوى صلوتين خلافا للخلاف حيث قال ينعقد الحج خاصة وللحسن حيث جوز ذلك وجعله تفسيرا
للقران مع سياق الهدي ولا ادخال احدهما على الآخر بان ينوي الثاني قبل كمال تحلله من الاول
وهو الفراغ منه لا مطلق التحلل فيبطل الثاني ان كان عمرة مطلقا حتى لو اوقعها قبل المحلل الباقي كالقرن
او كان الداخل حجا على العمرة قبل السعي لها ولو كان بعده وقبل التقصير وتعمد ذلك فالمروي صحيحا
عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام انه يبقى على حجة مفردة بمعنى بطلان عمرة التمتع وصيرورتها

بالاحرام قبل اكمالها حجة مفردة فيكملها ثم يعتمر بعدها عمرة مفردة ونسبته الى المروي
يشعر بتوقفه في حكمه من حيث النهي عن الاحرام الثاني وبوقوع خلاف ما نواه ان ادخل حج التمتع و
عدم صلاحية الزمان ان ادخل غيره وبطلان الاحرام الثاني مع ان الرواية ليست صريحة في ذلك لانه كان
المتمتع اذا طاف وسعى ثم لبى قبل ان يقصر فليس له ان يقصر وليس له متعة قال المص في النكت يمكن حملها على
متمتع عدل عن الافراد ثم لبى بعد السعي لانه روي التصريح بذلك في رواية اخرى والشيخ رحمه الله حملها على
المتعمد جمعا بينها وبين حسنة عمار المتضمنة ان من دخل في الحج قبل التقصير ناسيا لا شيء عليه ووجه الحكم
بصحة الثاني وانقلابه مفردا لا يجزي عن فرضه لانه عدول اختياري ولم يأت بالمأمور به على وجهه والجاهل
ولو كان ناسيا صح احرامه الثاني وحجه ولا يلزمه قضاء التقصير لانه ليس جزءا بل محلل ويستحب جبره
بشاة للرواية المحمولة على الاستحباب جمعا ولو كان الاحرام قبل اكمال السعي بطل ووجب
اكمال العمرة واعلم انه لا يحتاج الى استثناء من تعذر عليه اتمام نسكه فانه يجوز له الانتقال
الى الآخر قبل الاكمال لان ذلك لا يسمى ادخالا بل انتقالا وان كان المص قد استثناه في الدروس

الفصل الثالث في المواقيت واحدها ميقات وهو لغة الوقت المضروب للفعل
والموضع المعين له والمراد هنا الثاني لا يصح الاحرام قبل الميقات الا بالنذر وشبهه من العهد واليمين
اذا وقع الاحرام في اشهر الحج هذا شرط لما اشترط وقوعه فيها وهو الحج مطلقا وعمرة التمتع
ولو كانت عمرة مفردة لم يشترط وقوع احرامها في اشهره لجوازها في مطلق السنة فيصح تقديمها
على الميقات بالنذر مطلقا والقول بجواز تقديمه بالنذر وشبهه اصح القولين واشهرهما وبه اخبار
بعضها صحيح فلا يسمع انكار بعض الاصحاب له استضعافا للمستند ولو خاف تقضي الاعتمار في رجب
بعضه جاز له الاحرام قبل الميقات ايضا ليدرك فضيلة الاعتمار في رجب الذي يلي الحج في الفضل
ويحصل بالاهلال فيه وان وقعت الافعال في غيره وليكن الاحرام في آخر جزء من رجب تقريبا لا تحقيقا
ولا يجب اعادته فيه في الموضعين في اصح القولين للامتثال المقتضي للاجزاء نعم يستحب خروجا من خلاف
من اوجبها ولا يجوز للمكلف ان يجاوز الميقات بغير احرام عدا ما استثني من المتكرر ومن دخلها
لقتال ومن ليس بقاصد مكة عند مروره على الميقات فهؤلاء يجاوزون بغير احرام فيجب الرجوع اليه
مع الامكان فان تعذر بطل نسكه ان تعمده اي تجاوزه بغير احرام فلم يجبره ووجب عليه
قضاؤه وان لم يكن مستطيعا بل كان سببه ارادة الدخول فان ذلك موجب له كالمنذور ثم لو رجع قبل
دخول الحرم فلا قضاء عليه ان لم يتأخر الاحرام والا يكن متعمدا بل نسي او جهل او لم يكن قاصدا مكة

ثم بدا له قصدها احرم من حيث امكن ولو دخل مكة معذورا ثم زال العذر بذكر
وعلمه ونحوهما خرج الى ادنى الحل وهو ما خرج عن منتهى الحرم ان لم يمكنه الوصول الى احد المواقيت
فان تعذر الخروج الى ادنى الحل فمن موضعه بمكة ولو امكنه الرجوع الى الميقات وجب لانه الواجب
بالاصالة وانما قام غيره مقامه للضرورة ومع امكان الرجوع اليه لا ضرورة ولو كمل
غير المكلف بالبلوغ والعقل والعتق بعد تجاوز الميقات فكمن لا يريد النسك **والمواقيت**
التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وآله لاهل الآفاق ثم ما لمن لحق بهن ومن غير اهلهن ستة
ذو الحليفة بضم الحاء وفتح اللام والفاء بعد الياء بغير فصل تصغير الحلفة بفتح الحاء واللام واحد
الحلفاء وهو النبات المعروف قاله الجوهري او تصغير الحلفة وهي اليمين لتحالف قوم من العرب به وهو
ماء على ستة اميال من المدينة والمراد الموضع الذي فيه الماء وبه مسجد الشجرة والاحرام منه افضل والحق
للتأسي وقيل بل يتعين منه لتفسير ذي الحليفة به في بعض الاخبار وهو ميقات اهل المدينة والجحفة
وهي في الاصل مدينة اجحف بها السيل على ثلاث مراحل من مكة لاهل الشام وهي الآن لاهل مصر
ويلملم ويقال المملم وهو جبل من جبال تهامة لاهل اليمن وقرن المنازل بفتح القاف وسكون الراء
وفي الصحاح بفتحها وان اويسا منها وخطاه فيهما فان اويسا يمني منسوب الى قرن بالتحريك بطن
من مراد وقرن جبل صغير من ميقات للطائف والعقيق وهو واد طويل يزيد على بريدين للعراق
وافضله المسلخ وهو اوله من جهة العراق فيعتقد ان اوله دونه بستة اميال وليس في ضبط
المسلخ شيء يعتمد عليه وقد قيل انه بالسين والحاء المهملتين واحد المسالح وهي المواضع العالية
وبالخاء المعجمة لنزع الثياب به ثم يليه في الفضل غمرة وهي في وسط الوادي ثم ذات عرق وهي
آخره الى جهة المغرب وبعدها عن مكة مرحلتان قاصدتان كبعد يلملم وقرن عنها
وميقات حج التمتع مكة كما مر وحج الافراد منزله لانه اقرب الى عرفات من الميقات مطلقا
لما عرفت من ان اقرب المواقيت الى مكة مرحلتان وهي ثمانية واربعون ميلا وهي منتهى مسافة
حاضري مكة كما سبق ان من كان منزله اقرب الى عرفات فميقاته منزله ويشكل بامكان زيادة
منزله بالنسبة الى عرفة والمساواة فيتعين الميقات فيهما وان لم يتفق ذلك بمكة وكل
من حج على ميقات كالشامي يمر بذي الحليفة فهو له وان لم يكن من اهله ولو تعددت
المواقيت في الطريق الواحد كذي الحليفة والجحفة والعقيق بطريق المدني احرم من اولها
مع الاختيار ومن ثانيها مع الاضطرار كمرض يشق معه التجريد وكشف الرأس او ضعف او برد او حر بحيث

بحيث لا يتخلل ذلك عادة ولو تعمد اعتبه جاز التأخير الى الاخر اختيارا ولو اخر الى الاخر عمداً اثم واجزأ على الاقوى
ولو حج على غير ميقات كفته المحاذاة للميقات وهي مسامته بالاضافة الى قاصد مكة عرفا ان اتفقت
ولو لم يحاذ ميقاتا احرم من قدر تشترك فيه المواقيت وهو قدر بعد اقرب المواقيت من مكة وهو
مرحلتان كما سبق علما او ظنا في بر او بحر والعبارة اعم مما اعتبرناه لان المشترك حينئذ يصدق
بالبعض وكانه اراد تمام المشترك فان تبين المحاذاة او عدم الاشتباه اجزأ ولو تبين تقدمه قبل تجاوزه
اعاده وبعده او تبين تأخره وجهان من المخالفة وتعبده بظنه المقتضي للاجزاء. **الفصل الرابع**
في افعال العمرة المطلقة وهي الاحرام والطواف والسعي والتقصير وهذه الاربعة تشترك فيها عمرة
الافراد والتمتع ويزيد في عمرة الافراد بعد التقصير طواف النساء وركعتيه والثلاثة الاول منها اركان
دون الباقي ولم يذكر التلبية من الافعال كما ذكرها في الدروس لانها من واجبات الاحرام كلبس ثوبيه
ويجوز فيها اي في العمرة المفردة الحلق مخيرا بينه وبين التقصير لا في عمرة التمتع بل يتعين التقصير ليتوفر الشعر
في احرام حجه المرتبطة بها **القول في الاحرام** يستحب توفير شعر الرأس لمن اراد الحج تمتعا وغيره من اول ذي القعدة
واكده منه توفيره عند هلال ذي الحجة وقيل يجب التوفير وبالاخلال به دم شاة ولمن اراد العمرة
توفيره شهرا واستكمال التنظيف عند ارادة الاحرام بقص الاظفار واخذ الشارب والاطلاء لما تحت
رقبته من بدنه وان قرب العهد به ولو سبق الاطلاء على يوم الاحرام اجزأ في اصل السنة وان كانت الاعادة
افضل ما لم يمض خمسة عشر يوما فيعاد والغسل بل قيل بوجوبه ومكانه الميقات ان امكن فيه ولو كان
مسجدا فقريبا منه ووقته يوم الاحرام بحيث لا يتخلل بينهما حدث او أكل وطيب او لبس ما لا يحل
للمحرم ولو خاف عوز الماء فيه قدمه في اقرب اوقات امكانه اليه فيلبس ثوبيه بعده وفي التيمم لفاقد
الماء بدله قول للشيخ لا بأس به وان جهل ماخذه وصلاة سنة الاحرام وهي ست ركعات ثم اربع ثم
ركعتان قبل الفريضة ان جمعهما والاحرام عقيب فريضة الظهر او فريضة ان لم يتفق الظهر ولو مقضية
ان لم يتفق وقت فريضة مؤداة ويكفي النافلة المذكورة عند عدم وقت الفريضة وليكن ذلك
كله بعد الغسل ولبس الثوبين ليحرم عقيب الصلاة بغير فصل ويجب فيه النية المشتملة على مشخصاته
من كونه احرام حج او عمرة تمتع او غيره اسلامي او منذور او غيرهما كل ذلك مع القربة التي هي غاية
الفعل المتعبد به ويقارن بها قوله لبيك اللهم لبيك ان الحمد والنعمة والملك لك لا شريك لك لبيك
وعقد وجوب المقارنة وعزم النية للتلبية ايضا وجعلها متقدمة على القربة حينئذ الاحرام بجميع المعنيين
جملة ليتحقق المقارنة بينهما كتكبيرة الاحرام لنية الصلاة وانما يجب النية للتلبية دون القربة

لان افعال الصلاة متصلة حسا وشرعا فيكون نية واحدة للجملة كغيرها من الاجزاء بخلاف التلبية
فانها من جملة افعال الحج وهي منفصلة شرعا وحسا فلا بد لكل واحد من نية وعلى هذا فكان
افراد التلبية عن الاحرام وجعلها من جملة الافعال اولى كما صنع في غيره وبعض الاصحاب جعل التلبية
بعد نية الاحرام وان حصلها افضل وكثير منهم لم يعتبروا المقارنة بينهما مطلقا والنصوص خالية
عن اعتبار المقارنة بل بعضها صريح في عدمها ولبيك نصب على المصدر واصله لبا لك اي اقامة او اخلاصا
من لب بالمكان اذا اقام به او من لب الشيء وهو خالصه وثني تأكيدا اي اقامة بعد
اقامة واخلاصا بعد اخلاص هذا بحسب الاصل وقد صار موضوعا للاجابة وهي هنا جواب عن النداء
الذي امر الله تعالى ابراهيم عليه السلام بان يؤذن في الناس بالحج ففعل ويجوز كسر ان على الاستئناف
وفتحها بنزع الخافض وهو لام التعليل وفي الاول تعميم فكان اولى ولبس ثوبي الاحرام الكائنين
من جنس ما يصلي فيه المحرم فلا يجوز كونهما من جلد وصوف وشعر ووبر ما لا يؤكل لحمه ولا من جلد المأكول
مع عدم التذكية ولا في الحرير للرجال ولا في الشاف مطلقا ولا في النجس غير المعفو عنها في الصلاة
ويعتبر كونهما غير مخيطين ولا ما اشبه المخيط كالمحاط من اللبد والدرع المنسوج كذلك والمعقود
عن هذا الشرط مفهوم جوازه للنساء بان يأتزر باحدهما ويرتدي بالآخر بان يغطي به منكبيه او يتوشح
به بان يغطي احدهما ويجوز الزيادة عليهما لا النقصان والاقوى ان لبسهما واجب لا شرط في صحته
فلو اخل به اختيارا اثم وصح الاحرام والقارن يعقد احرامه بالتلبية بعد نية الاحرام او بالاشعار
او التقليد المتقدمين وبايهما بدأ استحب الاخر ومعنى عقده بهما على تقدير المقارنة واضح وبدونهما
لا يقع اصلا وعلى المشهور يقع ولكن لا يحرم به محرمات الاحرام بدون احدهما ويجوز الاحرام
في الحرير والمخيط للنساء في اصح القولين على كراهة دون الرجال والخنثى ويجزي لبس القباء
او القميص مقلوبا بجعل ذيله على الكتفين او باطنه ظاهره من غير ان يخرج يديه من كميه
والاول اولى وفاقا للدروس والجمع اكمل وانما يجوز لبس القباء كذلك لو فقد الرداء
ليكون بدلا منه ولو اخل بالقلب او ادخل يده في كمه فكلبس المخيط وكذا يجزي السراويل
لو فقد الازار من غير اعتبار قلبه ولا فدية في الموضعين ويستحب للرجل بل مطلق الذكر
رفع الصوت بالتلبية حيث يحرم ان كان راجلا بطريق المدينة او مطلقا بغيرها واذا علت
راحلته البيداء راكبا بطريق المدينة واذا اشرف على الابطح متمتعا وتسر المرأة والخنثى وكذا
الجهر حيث لا يسمع الاجنبي وهذه التلبية غير ما يعقد به الاحرام ان اعتبرنا المقارنة والا جاز العقد بها

وهو ظاهر الاخبار ويتجدد عند مختلف الاحوال بركوب ونزول وعلو وهبوط وملاقاة ركب
وخصوصا بالاسحار وادبار الصلوات ويضاف اليها التلبيات المستحبة وهي لبيك ذا المعارج لبيك
ويقطعها المتمتع اذا شاهد بيوت مكة وحدها عقبة المدنيين ان دخلها من اعلاها و
عقبة ذي طوى من اسفلها والحاج الى الزوال عرفة والمعتمر مفردة اذا دخل الحرم ان كان احرم بها
من احد المواقيت وان كان قد خرج لها من مكة الى خارج الحرم فاذا شاهد بيوت مكة اذ لا
يكون ثم بينها و الحرم وموضع الاحرام مسافة والاشتراط قبل نية الاحرام متصلا بها بان يحله
حيث حبسه ولفظه المروي اللهم اني اريد التمتع بالعمرة الى الحج على كتابك وسنة
نبيك صلى الله عليه وآله فان عرض لي شيء يحبسني فحلني حيث حبستني لقدرك الذي قدرت
علي اللهم ان لم تكن حجة فعمرة احرم لك شعري وبشري ولحمي ودمي وعظامي ومخي وعصبي
من النساء والثياب والطيب ابتغي بذلك وجهك والدار الآخرة ويكره الاحرام في الثياب السود
بل مطلق الملونة بغير البياض كالحمراء والمعصفرة وشبهها وقيدها في الدروس بالمشبعة
فلا يكره بغيره والفضل في البيض من القطن والنوم عليها اي نوم المحرم على الفرش المصبوغة
بالسواد والعصفر وشبهه من الالوان والوسخة اذا كان الوسخ ابتداء اما لو عرض في اثناء الاحرام
كره غسلهما الا لنجاسة والمعلمة بالبناء للمجهول وهي المشتملة على لون آخر يخالف لونها
حال عملها كالثوب المحوك من لونين او بعده بالطرز والصبغ ودخول الحمام حالة الاحرام وتلبية المنادي
بان يقول له لبيك لانه في مقام التلبية لله فلا يشرك غيره فيها بل يجيبه بغيرها من الالفاظ
كقوله يا سعد او يا سعديك واما التروك المحرمة فثلاثون صيد البر وضابطه الحيوان المحلل
الممتنع بالاصالة ومن المحرم الثعلب والارنب والضب واليربوع والقنفذ والقمل والزنبور
والعظاية ولا يحرم قتل الانعام وان توحشت ولا صيد الضبع والنمر والصقر وشبهها من حيوان
البر ولا الفارة والحية ونحوهما ولا يختص التحريم بمباشرة قتلها بل يحرم الاعانة عليه ولو دلالة
عليها واشارة اليها باحد الاعضاء وهي اخص من الدلالة ولا فرق في تحريمها على المحرم بين كون
المدلول محرما ومحلا ولا بين الخفية والواضحة نعم لو كان المدلول عالما به بحيث لم يفد
زيادة انبعاث عليها فلا حكم لها وانما اطلق المص صيد البر مع كونه مخصوصا بما ذكر تبعا
للآية واعتمادا على ما اشتهر من التخصيص ولا يحرم صيد البحر وهو ما يبيض ويفرخ معا فيه لا اذا اختلف
احدهما والانسي الماء كالبط والمتولد بين الصيد وغيره يتبع الاسم فان انتفيا عنه وكان ممتنعا

فهو صيد ان تحقق باحد افراده والنساء بكل استمتاع من الجماع ومقدماته حتى العقد
والشهادة عليه واقامتها وان تحملها محلا او كان العقد بين محلين والاستمناء وهو استدعاء
المني بغير الجماع ولبس المخيط وان قلت الخياطة وشبهه مما احاط كالدرع المنسوج واللبد
المعمول كذلك وعقد الرداء وتخليله وزره ونحو ذلك دون عقد الازار ونحوه فانه جائز
ويستثنى منه الهميان فيعفى عن خياطته ومطلق الطيب وهو الجسم ذو الريح الطيبة المتخذ
للشم غالبا غير الرياحين كالمسك والعنبر والزعفران وماء الورد وخرج بقيد الاتخاذ
للشم ما يطلب للاكل او التداوي غالبا كالقرنفل والدارصيني وسائر الابازير الطيبة
فلا يحرم شمه وكذا ما لا ينبت للطيب كالفوتنج والحنا والعصفر واما ما يقصد شمه من النبات
الرطب كالورد والياسمين فهو ريحان والاقوى تحريم شمه ايضا وعليه المص في الدروس و
ظاهره هنا عدم التحريم واستثنى منه الشيح والخزامى والاذخر والقيصوم وان سميت ريحانا و
تسمية بالاطلاق على خلاف الشيخ حيث خصه باربعة المسك والعنبر والزعفران والورس و
قول ابن بابويه بستة باضافة العود والكافور اليها ويستثنى من الطيب خلوق الكعبة والعطر
في المسعى والقبض من كريه الرائحة لكن لو فعل فلا شيء عليه غير الاثم بخلاف الطيب
والاكتحال بالسواد والمطيب لكن لا فدية في الاول والثاني من افراد الطيب والادهان بمطيب
وغيره اختيارا ولا كفارة في غير المطيب منه بل الاثم ويجوز اكل الدهن غير المطيب اجماعا
والجدال وهو قول لا والله وبلى والله وقيل مطلق اليمين وهو خيرة الدروس وانما يحرم
مع عدم الحاجة اليه فلو اضطر اليه لاثبات حق او نفي باطل فالاقوى جوازه ولا كفارة
والفسوق وهو الكذب مطلقا والسباب للمسلم وتحريمهما ثابت في الاحرام وغيره
ولكنه فيه آكد كالصوم والاعتكاف ولا كفارة فيه سوى الاستغفار و
النظر في المرآة بكسر الميم وبعد الهمزة الف ولا فدية له واخراج الدم اختيارا ولو بحك
الجلد والسواك والاقوى انه لا فدية له واحترز بالاختيار عن اخراجه لضرورة كبط جرح و
شق دمل وحجامة وفصد عند الحاجة اليها فيجوز اجماعا وقلع الضرس والرواية
به مجهولة مقطوعة ومن ثم اباحه جماعة خصوصا مع الحاجة نعم يحرم من جهة اخراج
الدم ولكن لا فدية له وفي رواية ان فيه شاة وقص الظفر بل مطلق ازالته او بعضه
اختيارا فلو انكسر فله ازالته والاقوى ان فيه الفدية كغيره للرواية وازالة الشعر

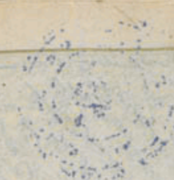
بحلق ونتف وغيرهما مع الاختيار فلو اضطر كما لو نبت في عينه جاز ازالته ولا شيء عليه
ولو كان النابت بكثرة بحر او قمل جاز ايضا لكن يجب الفداء لانه محل المؤذي لا نفسه
والمعتبر ازالته نفسه فلو كشط جلدة عليها شعر فلا شيء في الشعر لانه غير مقصود بالابانة
وتغطية الرأس للرجل بثوب وغيره حتى بالطين والحناء والارتماس وحمل متاع يستر بعضه
نعم يستثنى عصام القربة وعصابة الصداع وما يستر منه بالوسادة وفي صدقه باليد وجهان
وقطع في التذكرة بجوازه وفي الدروس جعل تركه اولى والاقوى الجواز لصحيحة
معوية بن عمار والمراد بالرأس هنا منابت الشعر حقيقة او حكما فالاذنان ليستا منه
خلافا للتحرير وتغطية الوجه او بعضه للمرأة ولا يصدق باليد كالرأس ولا بالنوم عليه
ويستثنى من الوجه ما يتم به ستر الرأس لان مراعاة الستر اقوى وحق الصلوة اسبق
ويجوز لها سدل القناع الى طرف انفها بغير اصابة وجهها على المشهور والنص خال من اعتبار
عدم الاصابة ومعه لا يختص بالانف بل يجوز الزيادة ويتخير الخنثى بين وظيفة الرجل
والمرأة فتغطي الرأس او الوجه ولو جمعت بينهما كفرت والنقاب للمرأة وخصه مع دخوله في
تحريم تغطية الوجه تبعا للرواية والا فهو كالمستغنى عنه والحناء للزينة لا للسنة سواء
الرجل والمرأة والمرجع فيهما الى القصد وكذا يحرم قبل الاحرام اذا بقي اثره اليه و
المشهور فيه الكراهة وان كان التحريم اولى والتختم للزينة لا للسنة والمرجع فيهما
الى القصد ايضا ولبس المرأة ما لم تعتده من الحلي واظهار المعتاد منه للزوج وغيره
من المحارم وكذا يحرم عليها لبسه للزينة مطلقا والقول بالتحريم كذلك هو المشهور
ولا فدية له سوى الاستغفار ولبس الخفين للرجل وما يستر ظهر قدميه مع تسميته لباسا
والظاهر ان بعض الظهر كالجميع الا ما يتوقف عليه لبس النعلين والتظليل للرجل
الصحيح سائرا فلا يحرم نازلا اجماعا ولا ماشيا اذا مر تحت المحمل ونحوه والمعتبر منه ما كان
فوق راسه فلا يحرم الكون في ظل المحمل عند ميل الشمس الى احد جانبيه واحترز بالرجل
عن المرأة والصبي فيجوز لهما الظل اتفاقا وبالصحيح عن العليل ومن لا يتحمل الحر والبرد بحيث
يشق عليه بما لا يتحمل عادة فيجوز له الظل لكن يجب الفدية ولبس السلاح
اختيارا في المشهور وان ضعف دليله ومع الحاجة اليه يباح قطعا ولا فدية فيه مطلقا
وقطع شجر الحرم وحشيشه الاخضرين الا الاذخر وما ينبت في ملكه وعودي المحالة

بالفتح وهي البكرة الكبيرة التي يستقى بها على الابل قاله الجوهري وفي تعدي الحكم
الى مطلق البكرة نظر من ورودها لغة مخصوصة وكون الحكم على خلاف الاصل
وشجر الفواكه ويحرم ذلك على المحل ايضا ولذا لم يذكره في الدروس من محرمات
الاحرام وقتل هوام الجسد بالتشديد جمع هامة وهي دوابه كالقمل والقراد وفي الحاق
البرغوث بها قولان اجودهما العدم ولا فرق بين قتله مباشرة وتسبيبا كوضع دواء
يقتله ويجوز نقله من مكان الى آخر من جسده وظاهر النص والفتوى عدم اختصاص
المنقول اليه بكونه مساويا للاول او احرز نعم لا يكفي ما يكون معرضا لسقوطه قطعا او غالبا

القول في الطواف ويشترط فيه رفع الحدث مقتضاه عدم صحته من المستحاضة
والمتيمم لعدم امكان رفعه في حقهما وان استباحا العبادة بالطهارة وفي الدروس
ان الاصح الاجتزاء بطهارة المستحاضة والمتيمم مع تعذر المائية وهو المعتمد والحكم
مختص بالواجب اما المندوب فالاقوى عدم اشتراطه بالطهارة وان كان اكمل
وبه صرح المص في غير الكتاب ورفع الخبث واطلاقه يقتضي عدم الفرق بين ما يعفى عنه في
الصلوة وغيره وهو يتم على قول من منع من ادخال مطلق النجاسة المسجد ليكون منهيا عن
العبادة به ومختار المص تحريم الملوثة خاصة فليكن هنا كذلك وظاهر الدروس
القطع به وهو حسن بل قيل بالعفو عن النجاسة هنا مطلقا والختان في الرجل مع امكانه فلو
تعذر وضاق وقته سقط ولا يعتبر في المرأة واما الخنثى فظاهر العبارة عدم اشتراطه
في حقه واعتباره قوي لعموم النص الا ما اخرجه الدليل وكذا القول في الصبي وان لم يكن
مكلفا كالطهارة بالنسبة الى الصلوة وستر العورة التي يجب سترها في الصلوة
ويختلف بحسب حال الطائف في الذكورة والانوثة وواجبه النية المشتملة على قصده
في النسك المعين من حج او عمرة اسلامي او غيره تمتع او احد قسيميه والوجه على ما مر والقربة
والمقارنة للحركة في الجزء الاول من الشوط والبداءة بالحجر الاسود بان يكون اول جزء
من بدنه بإزاء اول جزء منه حتى يمر عليه كله ولو ظنا والافضل استقباله حال
النية بوجهه للتاسي ثم يأخذ في الحركة على اليسار عقيب النية ولو جعله على يساره
ابتداء جاز مع عدم التقية والا فلا والنصوص مصرحة باستحباب الاستقبال وكذا
جمع من الاصحاب والختم به بان يحاذيه في آخر شوط كما ابتدأ اولا ليكمل الشوط

من غير زيادة ولا نقصان وجعل البيت على يساره حال الطواف فلو استقبله بوجهه او
ظهره او جعله على يمينه ولو في خطوة منه بطل والطواف بينه وبين المقام حيث هو الآن
مراعياً لتلك النسبة من جميع الجهات فلو خرج عنها ولو قليلاً بطل وتحتسب المسافة من جهة
الحجر من خارجه وان جعلناه خارجاً من البيت والظاهر ان المراد بالمقام نفس الصخرة لا ما عليه
من البناء ترجيحاً للاستعمال الشرعي على العرفي لو ثبت وادخال الحجر في الطواف للتأسي والامر
لا لكونه من البيت بل قد روي انه ليس منه او ان بعضه منه واما الخروج عن شئ لخارج الحجر
فلا يعتبر اجماعاً وخروجه بجميع بدنه عن البيت فلو ادخل يده في بابه حالته او مشى على شاذروانه
ولو خطوة او مسح حايطه من جهته ماشياً بطل فلو اراد مسه وقف حالته لئلا يقطع جزءاً من الطواف
غير خارج عنه واكمال السبع من الحجر اليه وعدم الزيادة عليها فيبطل ان تعمدها ولو خطوة ولو
زاد سهواً فان لم يكمل الشوط الثامن تعين القطع فان زاد فكالمتعمد وان بلغه تخير
بين القطع واكمال اسبوعين فيكون الثاني مستحباً وتقدم صلوة الفريضة على السعي وتؤخر صلوة
النافلة والركعتان خلف المقام حيث هو الان او الى احد جانبيه وانما اطلق فعلهما خلفه تبعاً
لبعض الاخبار وقد اختلف عبارته في ذلك فاعتبر هنا خلفه واضاف اليه احد جانبيه في الالفية
وفي الدروس فعلهما في المقام ولو منعه زحام او غيره صلى خلفه او الى احد جانبيه والاوسط
اوسط ويعتبر في نيتهما قصد الصلوة للطواف المعين متقرباً والاولى اضافة الاداء ويجوز
فعل صلوة الطواف المندوب حيث شاء من المسجد والمقام افضل ولو نقص من اربعة اشواط فلو قطع
الطواف لدونها بطل مطلقاً وان كان لضرورة او دخول البيت او صلوة فريضة ضاق
وقتها وبعد الاربعة يباح القطع لضرورة وصلوة فريضة ونافلة يخاف فوتها وقضاء حاجة
مؤمن لا مطلقاً وحيث يقطعه يجب ان يحفظ موضعه ليكمل منه بعد العود حذراً
من الزيادة او النقصان ولو شك احتاط هنا في طواف الفريضة اما النافلة فيبني
فيها العدد مطلقاً ويستأنف قبل بلوغ الاربعة لا له مطلقاً وفي الدروس اطلق البناء فيها
ولو ذكر نقصان الطواف في اثناء السعي ترتبت صحته وبطلانه على الطواف فان كان
نقصان الطواف قبل كمال اربع استأنفهما وان كان بعده بنى عليهما وان لم
يتجاوز نصف السعي فانه تابع للطواف في البناء والاستيناف ولو شك في العدد اي عدد الاشواط
بعده اي بعد فراغه منه لم يلتفت مطلقاً وفي الاثناء يبطل ان شك في النقيصة كان شك

بين كونه تاماً او ناقصاً او في عدد الاشواط مع تحققه عدم الاكمال ويبني على الاقل
ان شك في الزيادة على السبع اذا تحقق اكمالها ان كان على الركن ولو كان قبله بطل
مطلقاً كالنقصان لتردده بين محذورين الاكمال المحتمل للزيادة عمداً والقطع المحتمل
للنقيصة وانما اقتصر عليه بدون العدد لرجوعه الى الشك في النقصان واما نفل الطواف
فيبني فيه على الاقل مطلقاً سواء شك في الزيادة ام النقصان وسواء بلغ الركن ام لا
هو الافضل ولو بنى على الاكثر حيث لا يستلزم الزيادة جاز ايضاً كالصلوة وسننه الغسل
قبل دخول مكة من بئر ميمون بالابطح او بئر فخ على فرسخ من مكة بطريق المدينة او من
ومضغ الاذخر بكسر الهمزة والخاء ودخول مكة من اعلاها من عقبة المدنيين للتأسي
سواء في ذلك المدني وغيره حافياً ونعله بيده بسكينة وهو الاعتدال في الحركة ووقار
وهو الطمأنينة في النفس واحضار البال والخشوع والدخول من باب بني شيبة ليطأ هبل وهو
الان في داخل المسجد بسبب توسعته بازاء باب السلام عند الاساطين بعد الدعاء بالمأثور
عند الباب والوقوف عند الحجر الاسود والدعاء فيه اي في حالة الوقوف مستقبلاً
رافعاً يديه وفي حالات الطواف بالمنقول وقراءة القدر وذكر الله تعالى والسكينة
في المشي بمعنى الاقتصاد فيه مطلقاً في المشهور والرمل بفتح الميم وهو الاسراع في المشي مع تقارب
الخطى دون الوثوب والعدو ثلثاً وهو الاول والمشي اربعاً بقية الطواف على قول الشيخ
في طواف القدوم خاصة وانما اطلقه لان كلامه الان فيه والطواف انما يستحب على
القول به للرجل الصحيح دون المرأة والخنثى والعليل بشرط ان لا يؤذي غيره ولا يتأذى به ولو كان
راكباً حرك دابته ولا فرق بين الركنين اليمانيين وغيرهما ولو تركه في الاشواط
او بعضها لم يقضه واستلام الحجر بما امكن من بدنه والاستلام بغير همز المس من السلام
وهي الحجارة بمعنى مس السلام او من السلام وهو التحية وقيل بالهمز من اللأمة وهي الدرع
كأنه اتخذه جنة وسلاحاً وتقبيله مع الامكان والا استلم بيده ثم قبلها والا الاشارة
اليه ان تعذر وليكن ذلك في كل شوط واقله الفتح والختم واستلام الاركان
كلها كلما مر بها خصوصاً اليماني والعراقي وتقبيلهما للتأسي واستلام المستجار
في الشوط السابع وهو بحذاء الباب دون الركن اليماني بقليل والصاق البطن به
في هذا الطواف لامكانه وتأدي السنة في غيره من طواف مجامع للبيت المحيط والوقوف [illegible]



وَالصاق بشرته الخدية والدعاء وعدّ ذنوبه عنده مفصلة فليس من مؤمن يقر لربه بذنوبه
فيه الا غفرها له ان شاء الله تعالى رواه معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم ومتى استلم حفظ
موضعه بان يثبت رجليه فيه ولا يتقدم بهما حالته حذراً من الزيادة في الطواف او النقصان
والتداني من البيت وان قلت الخطا فيجاز باستعمال القليلة على غيره وثواب زايد على الكثير
وان كان قد ورد في كل خطوة من الطواف سبعون الف حسنة ويمكن الجمع بين
تكثيرها والتداني بتكثير الطواف ويكره الكلام في اثنائه بغير الذكر والقران
والدعاء والصلوة على النبي صلى الله عليه وآله وما ذكرنا يمكن دخوله في الذكر
مسائل كل طواف واجب ركن يبطل النسك بتركه عمداً كغيره
من الاركان الا طواف النساء والجاهل عامد ولا يبطل بتركه نسياناً لكن يجب تداركه
فيعود اليه وجوباً مع المكنة ولو من بلده ومع التعذر والظاهر ان المراد به المشقة الكثيرة
وفاقاً للدروس ويحتمل ارادة العجز عنه مطلقاً يستنيب فيه ويتحقق البطلان بتركه عمداً
وجهلاً بخروج ذي الحجة قبل فعله ان كان طواف الحج مطلقاً وفي عمرة التمتع بضيق وقت الوقوف
الا عن التلبس بالحج قبله وفي المفردة الجامعة للحج والمفردة عنه اشكال ويمكن اعتبار نية الاعراض
ولو نسي طواف النساء حتى خرج من مكة جازت الاستنابة فيه اختياراً وان امكن العود
لكن لو اتفق عوده لم تجز الاستنابة اما لو تركه عمداً وجب العود اليه مع الامكان
ولا تحل النساء بدونه مطلقاً حتى العقد ولو كان امرأة حرم عليها تمكين الزوج على الاصح
والجاهل عامد كما مر ولو كان المنسي بعضاً من غير طواف النساء بعد كمال الاربع
جازت الاستنابة فيه كطواف النساء **الثانية** يجوز تقديم طواف الحج وسعيه للمفرد
وكذا القارن على الوقوف بعرفة اختياراً لكن يجددان التلبية عقيب صلوة كل طواف
كما مر وكذا يجوز تقديمهما للمتمتع عند الضرورة كخوف الحيض والقارن المتأخرين وعليه
تجديد التلبية ايضاً وطواف النساء لا يقدم لهما ولا للقارن الا لضرورة وهو اي طواف النساء
واجب في كل نسك حجاً كان ام عمرة على كل فاعل للنسك الا عمرة التمتع فلا يجب فيها
واوجبه فيها بعض الاصحاب وهو ضعيف ويشمل قوله كل فاعل الذكر والانثى والخصي
الصغير والكبير ومن يقدر على الجماع وغيره وهو كذلك الا ان اطلاق الوجوب
على غير المكلف مجاز فالمراد انه ثابت عليهم حتى لو تركه الصبي حرم عليه النساء بعد البلوغ

حتى يفعله او يفعل عنه وهو متأخر عن السعي فلو قدمه عليه عامداً اعاده بعده وناسياً
يجزي والجاهل عامد **الثالثة** يحرم لبس البرطلة بضم الباء والطاء واسكان الراء و
تشديد اللام المفتوحة وهي قلنسوة طويلة كانت تلبس قديماً في الطواف لما روي من
النهي عنها معللاً بانها من زي اليهود وقيل والقائل به ابن ادريس واستقربه في الدروس
يختص التحريم بموضع تحريم ستر الرأس كطواف العمرة لضعف مستند التحريم وهو الاقوى
ويمكن حمل النهي على الكراهة بشاهد التعليل وعلى تقدير التحريم لا يقدح في
صحة الطواف لان النهي عن وصف خارج عنه وكذا الطواف لابساً للمخيط **الرابعة**
روي عن علي عليه السلام بسند ضعيف في امرأة نذرت الطواف على اربع يديها ورجليها
ان عليها طوافين بالمعهود وعمل بمضمونها الشيخ رحمه الله وقيل والقائل المحقق يقتصر
بالحكم على المرأة وقوفاً فيما خالف الاصل على موضع النص ويبطل في الرجل لان هذه
الهيئة غير متعبد بها شرعاً فلا تنعقد في غير موضع النص وقيل والقائل ابن ادريس رحمه الله
يبطل فيهما لما ذكر واستضعافاً للرواية والاقرب الصحة فيهما للنص وضعف السند منجبر
بالشهرة واذا ثبت في المرأة ففي الرجل بطريق اولى والاقوى ما اختاره ابن ادريس من البطلان مطلقاً
وربما يتعلق النذر دون الوصف ويضعف بعدم قصد المطلق **الخامسة** يستحب اكثار الطواف
لكل حاضر بمكة ما استطاع وهو افضل من الصلوة تطوعاً للوارد مطلقاً وللمجاور في
السنة الاولى وفي الثانية يتساويان فيشترك بينهما وفي الثالثة تصير الصلوة افضل
كالمقيم وليكن الطواف ثلثمائة وستين طوافاً فان عجز عنها جعلها اشواطاً فتكون احداً
وخمسين طوافاً ويبقى ثلثة اشواط تلحق بالطواف الاخير وهو مستثنى من كراهة القران في
النافلة بالنص واستحب بعض الاصحاب الحاقه باربعة اخرى لتصير مع الزيادة طوافاً كاملاً
حذراً من القران واستحباب ذلك لا ينافي الزيادة واصل القران في العبادة مع صحتها لا ينافي
الاستحباب وهو حسن وان استحب الا ان القران **السادسة** القران بين اسبوعين بحيث لا يجعل
بينهما ركعتين قد يطلق على الزيادة عن العدد مطلقاً مبطل في طواف الفريضة ولا بأس به
في النافلة وان كان تركه افضل وبه باطلية تركه على بقاء فضل معه كما هو
شأن كل عبادة مكروهة وهل تتعلق الكراهة بمجموع الطواف ام بالزيادة الاجود
الثاني ان عرض قصدها بعد الاكمال والا فالاول وعلى التقدير فالزيادة

القول في السعي والتقصير ومقدماته كلها مسنونة استلام الحجر عند ارادة
الخروج اليه والشرب من زمزم وصب الماء منه عليه من الدلو المقابل للحجر والا فمن غيره
والافضل استقاؤه بنفسه ويقول عند الشرب والصب اللهم اجعله علما نافعا ورزقا
واسعا وشفاء من كل داء وسقم والطهارة من الحدث على اصح القولين وقيل شرط
والخروج من باب الصفا وهو الآن داخل في المسجد كباب شيبة الا انه معلم باسطوانتين فليخرج
من بينهما وفي الدروس الظاهر استحباب الخروج من الباب الموازي لهما ايضا والوقوف على الصفا
بعد الصعود اليه حتى يرى البيت من بابه مستقبل الكعبة والدعاء والذكر قبل الشروع
بقدر قراءة البقرة مترسلا للتأسي وليكن الذكر مائة تكبيرة وتسبيحة وتحميدة وتهليلة
ثم الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله مائة وواجبه النية المشتملة على قصد الفعل المخصوص
متقربا مقارنة للحركة وللصفا بان يصعد عليه فيجزئ من اي جزء كان منه او يلصق عقبه
ان لم يصعد فاذا وصل الى المروة الصق اصابع رجليه بها ان لم يدخلها ليستوعب سلوك المسافة
التي بينهما في كل شوط والبداءة بالصفا والختم بالمروة فهذا شوط وعوده من المروة آخر
فالسابع يتم على المروة وترك الزيادة على السبعة فيبطل لو زاد عمدا ولو خطوة والنقيصة
فيأتي بها وان طال الزمان اذ لا تجب الموالاة فيه او كان دون الاربع بل يبني ولو على شوط
وان زاد سهوا تخير بين الاهدار للزائد وتكميل اسبوعين ان لم يذكر حتى اكمل الثامن
والا تعين اهداره كالطواف وهذا القيد يمكن استفادته من التشبيه واطلق في الدروس
الحكم وجماعة والاقوى تقييده بما ذكر ومع الاكمال يكون الثاني مستحبا ولم يشرع
استحباب السعي الا هنا ولا يشرع ابتداء مطلقا وهو اي السعي ركن يبطل النسك
بتعمد تركه وان جهل الحكم لا نسيانا بل يأتي به مع الامكان ومع التعذر يستنيب
كالطواف ولا يحل له ما يتوقف عليه من المحرمات حتى يأتي به كملا او نائبه ولو ظن فعله
فواقع بعد ان احل بالتقصير او قلم ظفره فتبين الخطأ اتم السعي وكفر ببقرة
في المشهور استنادا الى روايات دلت على الحكم ومورده ظن اكمال السعي بعد
ان سعى ستة اشواط والحكم مخالف للاصول الشرعية من وجوه كثيرة وجوب الكفارة
على الناسي في غير الصيد والبقرة في تقليم الظفر او الاظفار ووجوبها بالجماع مطلقا و
مساواته للقلم ومن ثم اسقطها عنه بعضهم وحملها على الاستحباب وبعضهم اوجبها للظن

وان لم يجب على الناسي وآخرون تلقوها بالقبول مطلقا ويمكن توجيهه بتقصيره هنا
في ظن الاكمال فان من سعى ستة يكون على الصفا فظن الاكمال مع اعتبار كونه على المروة
تقصير بل تفريط واضح لكن النص وجماعة فرضوها قبل اتمام السعي مطلقا فيشمل ما يتحقق فيه
العذر كالجهة وكيف كان فالاشكال واقع ويجوز قطعه لحاجة وغيرها قبل بلوغ
الاربعة وبعدها على المشهور وقيل كالطواف والاستراحة في اثنائه وان لم يكن على
راس الشوط مع حفظ موضعه حذرا من الزيادة والنقصان ويجب التقصير وهو ابانة الشعر
او الظفر بحديد ونتف وقرض وغيرها بعده اي بعد السعي مسماه وهو ما يصدق عليه
انه اخذ من شعر او ظفر وانما يجب التقصير متعينا اذا كان سعي العمرة اما في غيرها فيتخير بينه وبين
الحلق من الشعر متعلق بالتقصير ولا فرق فيه بين شعر الراس واللحية وغيرهما اي الظفر
من اليد او الرجل ولو حلق بعض الشعر اجزأ وانما يحرم حلق جميع الراس او ما يصدق عليه عرفا
ويتحلل من احرامها فيحل له جميع ما حرم بالاحرام حتى الوقاع ولو حلق جميع راسه عامدا عالما
فشاة ولا يجزئ عن التقصير للنهي وقيل يجزئ لحصوله بالشروع والمحرم متأخر وهو متجه مع
تجدد القصد وناسيا او جاهلا لا شيء عليه ويحرم الحلق ولو بعد التقصير ولو جامع قبل
التقصير عمدا فبدنة للموسر وبقرة للمتوسط وشاة للمعسر والمرجع في الثلاثة الى العرف بحسب حالهم
ومحلهم ولو كان جاهلا او ناسيا فلا شيء عليه ويستحب التشبه بالمحرمين بعده اي بعد التقصير
بترك لبس المخيط وغيره كما يقتضيه اطلاق النص والعبارة وفي الدروس اقتصر على
التشبه بترك المخيط وكذا يستحب ذلك لاهل مكة في الموسم اي موسم الحج
اوله وصول الوفود اليهم محرمين واخره العيد عند احلالهم

الفصل الخامس

في افعال الحج وهي الاحرام والوقوفان ومناسك منى وطواف الحج وسعيه وطواف
النساء ورمي الجمرات والمبيت بمنى والاركان منها خمسة الثلاثة الاول والطواف
الاول والسعي **القول** في الاحرام والوقوفين يجب بعد التقصير الاحرام بالحج على المتمتع وجوبا
موسعا الى ان يبقى للوقوف مقدار ما يمكن ادراكه بعد الاحرام من محله
ويستحب ايقاعه يوم التروية وهو الثامن من ذي الحجة سمي بذلك لان الحاج كان يتروى الماء
لعرفة من مكة اذ لم يكن بها ماء كاليوم فكان بعضهم يقول لبعض ترويتم لتخرجوا
بعد صلاة الظهر وفي الدروس بعد الظهرين المتعقبين لسنة الاحرام الملاصقة والحكم

مختص بغير الامام والمضطر وسياتى استثناؤهما وصفته كما مر فى الواجبات و
المندوبات والمكروهات ثم الوقوف بمعنى الكون بعرفة من زوال التاسع الى غروب
الشمس مقروناً بالنية المشتملة على قصد الفعل المخصوص متقرباً بعد تحقق الزوال والعبرة فصل
والركن من ذلك امر كلى وهو جزء من مجموع الوقت بعد النية ولو سائراً والواجب الكل
وحد عرفة من بطن عرنة بضم العين المهملة وفتح الراء والنون وثوية بفتح المثلثة وكسر
الواو وتشديد الياء المثناة من تحت المفتوحة ونمرة بفتح النون وكسر الميم وفتح الراء وهى
بطن عرنة فكان يستغنى عن التحديد بها الى الاراك بفتح الهمزة الى ذى المجاز وهذه المذكو
حدود لا محدود فلا يصح الوقوف بها ولو افاض من عرفة قبل الغروب عامداً ولم يعد فبدنة
فان عجز صام ثمانية عشر يوماً سفراً او حضراً متتابعة وغير متتابعة فى اصح القولين وفى
الدروس اوجب فيها المتابعة هنا وجعلها فى الصوم احوط وهو اولى ولو عاد قبل الغروب
فالاقوى سقوطها وان اثم ولو كان ناسياً او جاهلاً فلا شىء عليه ان لم يعلم بالحكم قبل
الغروب والا وجب العود مع الامكان فان اخل به فهو كالعامد العود بعد الغروب فلا اثر له
ويكره الوقوف على الجبل بل فى اسفله بالسفح وقاعداً اى الكون بها قاعداً وراكباً
بل واقفاً وهو الاصل فى اطلاق الوقوف على الكون اطلاقاً للاسم الافضل افراده عليه والمستحب
المبيت بمنى ليلة التاسع الى الفجر احترز بالغاية عن توهم سقوط الوظيفة بعد نصف الليل
كمبيتها ليالى التشريق ولا يقطع محسراً بكسر السين وهو حد منى الى جهة عرفة حتى تطلع الشمس و
الامام يخرج من مكة الى منى قبل الصلوتين الظهرين يوم التروية ليصليهما بمنى وهذا
كالتقييد لما اطلقه سابقاً من استحباب ايقاع الاحرام بعد الصلوة المستلزم لتاخر الخروج عنها
وكذا ذو العذر كالهم والعليل والمراة وخائف الزحام ولا يتقيد خروجه بقدر ان الا
كما سلف بل له التقدم بيوم او بيومين وثلثة والدعاء عند الخروج اليها اى الى منى وفى اثنائه
وعند الخروج منها الى عرفة وفيها بالماثور والدعاء بعرفة بالادعية الماثورة عن اهل البيت عليهم السلام
خصوصاً دعاء الحسين وولده زين العابدين عليهما السلام واكثار الذكر لله تعالى
بها وليذكر اخوانه بالدعاء واقلهم اربعون روى الكلينى عن على بن ابرهيم
عن ابيه قال رايت عبد الله بن جندب بالموقف فلم ار موقفاً كان احسن من موقفه
ما زال مادّاً يديه الى السماء ودموعه تسيل على خديه حتى تبلغ الارض فلما صرف الناس قلت

يا ابا محمد ما رايت موقفاً قط احسن من موقفك قال والله ما دعوت فيه الا لاخوانى و
ذلك لان ابا الحسن موسى عليه السلام اخبرنى انه من دعا لاخيه بظهر الغيب نودى من العرش
ولك مائة الف ضعف مثله وكرهت ان ادع مائة الف ضعف لواحدة لا ادرى تستجاب
ام لا وعن عبد الله بن جندب قال كنت فى الموقف فلما افضت اتيت ابرهيم بن شعيب وسلمت
عليه وكان مصاباً باحدى عينيه واذا عينه الصحيحة حمراء كانها علقة دم فقلت له
قد اصبت باحدى عينيك وانا والله مشفق على الاخرى فلو قصرت من البكاء قليلاً
قال لا والله يا ابا محمد ما دعوت لنفسى اليوم دعوة قلت فلمن دعوت قال لاخوانى لانى سمعت
ابا عبد الله عليه السلام يقول من دعا لاخيه بظهر الغيب وكل الله به ملكاً يقول
ولك مثلاه فاردت ان اكون انا ادعو لاخوانى والملك يدعو لى لانى فى شك من دعائى لنفسى
ولست فى شك من دعاء الملك لى ثم يفيض اى ينصرف واصله الاندفاع بكثرة
اطلق على الخروج من عرفة لما يتفق فيه من اندفاع الجمع الكثير منه كافاضة الماء وهو متعد
لا لازم اى يفيض نفسه بعد غروب الشمس المعلوم بذهاب الحمرة المشرقية بحيث لا يقطع حدود عرفة
حتى تغرب الى المشعر الحرام مقتصداً متوسطاً فى سيره داعياً اذا بلغ الكثيب الاحمر عن يمين الطريق
بقوله اللهم ارحم موقفى وزد فى عملى وسلم لى دينى وتقبل مناسكى اللهم لا تجعله آخر العهد
من هذا الموقف وارزقنيه ابداً ما ابقيتنى ثم يقف به اى يكون بالمشعر ليلاً الى طلوع الشمس
والواجب الكون وانما كان ام نائماً ام غيرهما من الاحوال بالنية عند وصوله والاولى
تجديدها بعد طلوع الفجر لتغاير الواجبين فان الواجب الركنى منه اختياراً المسمى فيما بين
طلوع الفجر الى طلوع الشمس والباقى واجب لا غير كالوقوف بعرفة ويستحب احياء تلك الليلة
بالعبادة والدعاء والذكر والقراءة فمن احياها لم يمت قلبه يوم تموت القلوب
ووطء الصرورة المشعر برجله ولو فى نعل او بعيره قاله المص فى الدروس والظاهر ان المسجد الموجود
الان والصعود على قزح بضم القاف وفتح الزاى المعجمة قال الشيخ رحمه الله هو المشعر الحرام
وهو جبل هناك يستحب الصعود عليه وذكر الله تعالى عليه ومنه اعم منه مسائل
كل من الموقفين ركن وهو مسمى الوقوف فى كل منهما يبطل الحج بتركه عمداً
ولا يبطل بتركه سهواً كما هو حكم اركان الحج اجمع نعم لو سهى عنهما معاً بطل
وهذا الحكم مختص بالوقوفين بخلاف غيرهما او لاحدهما العمد كالفوات سهواً او لكل من الوقوفين

مفصلة واحترز بها عن المكسرة من حجر وفي الحجر لقط الحصى ولا يكسر منه شيئا ويتعبد الانملة
بفتح الهمزة وضم الميم راس الاصبع والطهارة من الحدث حالة الرمي في المشهور جمعا بين صحيحة
محمد بن مسلم الدالة على النهي عنه بدونها ورواية ابي غسان بجوازه على غير طهر كذا علله المصنف
وغيره وفيه نظر لان المجوزة مجهولة الراوي فكيف يأول الصحيح لاجلها ومن ثم ذهب جماعة من
الاصحاب منهم المفيد والمرتضى الى اشتراطها والدليل معهم ويمكن ان يريد بطهارة الحصى فانه
مستحب ايضا على المشهور وقيل بوجوبه وانما كان الاول ارجح لان سياق اوصاف الحصى ان
يقول الطاهرة لينتظم مع ما سبق منها ولو اريد الاعم منهما كان اولى والدعاء حالة الرمي
وقبله بالماثور والتكبير مع كل حصاة ويمكن كونها ظرفا للتكبير والدعاء معا
وتباعد الرامي عن الجمرة بنحو خمس عشرة ذراعا الى عشر ورميها خذفا والمشهور في تفسيره
ان يضع الحصاة على بطن ابهام اليد اليمنى ويدفعها بظفر السبابة واوجبه جماعة منهم ابن ادريس
بهذا المعنى والمرتضى لكنه جعل الدفع بظفر الوسطى وفي الصحاح الخذف بالحصى الرمي بها بالاصابع
وهو غير مناف للمروي الذي فسروه به بالمعنى الاول لانه قال في رواية البزنطي عن الكاظم عليه السلام
تخذفهن خذفا وتضعها على الابهام وتدفعها بظفر السبابة وظاهر العطف ان ذلك امر زايد على الخذف
فيكون فيه سنتان احديهما رميها خذفا بالاصابع لا بغيرها وان كان باليد والاخرى جعله
بالهيئة المذكورة ويحتمل تادي سنة الخذف برميها بالاصابع كيف اتفق وفيه مناسبة اخرى
للتباعد بالقدر المذكور فان الجمع بينه وبين الخذف بالمعنيين الباقيين بعيد وينبغي مع
التعارض ترجيح الخذف خروجا من خلاف موجبه واستقبال الجمرة هنا اي في جمرة العقبة
والمراد باستقبالها كونه مقابلا لها لا عاليا عليها كما يظهر من الرواية ارمها من قبل
وجهها ولا ترمها من اعلاها والا فليس لها وجه خاص يتحقق به الاستقبال ويكون مع ذلك
مستدبر القبلة وفي الجمرتين الاخريين يستقبل القبلة والرمي ماشيا اليه من منزله
لا راكبا وقيل الافضل الرمي راكبا تاسيا بالنبي صلى الله عليه وآله ويضعف بانه
رمى ماشيا ايضا رواه علي بن جعفر عن اخيه عليه السلام ويجب في الذبح لهدي التمتع
جذع من الضان قد كمل سنه سبعة اشهر وقيل ستة اشهر والثني من غيره وهو من البقر والمعز ما دخل
في الثانية ومن الابل في السادسة تام الخلقة فلا يجزي الاعور ولو بياض على عينه والاعرج
والاجرب ومكسور القرن الداخل ومقطوع شيء من الاذن والخصي والابتر وساقط الاسنان

لكبر وغيره والمريض اما شق الاذن من غير ان يذهب منها شيء وثقبها او وسمها وكسر القرن الظاهر
وفقد القرن والاذن خلقة ورض الخصيتين فليس بنقص وان كره الاخير غير مهزول بان
يكون ذا شحم على الكليتين وان قل ويكفي فيه الظن المستند الى نظر اهل الخبرة لتعذر العلم غالبا
فمتى ظنه كذلك اجزأ وان ظهر مهزولا لتعبده بظنه بخلاف ما لو ظهر ناقصا فانه لا يجزي
لان تمام الخلقة امر ظاهر فتبين خلافه فيستند الى تقصيره وظاهر العبارة ان المراد ظهور المخالفة
فيهما بعد الذبح اذ لو ظهر التمام قبله اجزأ قطعا ولو ظهر الهزال قبله مع ظن سمنه عند الشراء ففي اجزائه
قولان اجودهما الاجزاء للنص وان كان عدمه احوط ولو اشتراه من غير اعتبار او مع ظن نقصه
او هزاله لم يجز الا ان يظهر الموافقة قبل الذبح ويحتمل قويا الاجزاء لو ظهر سمينا بعده لصحيحة
العيص عن الصادق عليه السلام ويستحب ان يكون مما عرف به اي حضر عرفات وقت الوقوف
ويكفي قول بايعه فيه سمينا زيادة على ما اعتبر فيه ينظر ويمشي ويبرك في سواد الجار يتعلق بالثلاثة
على وجه التنازع وفي رواية يبعر في سواد اما ان يكون هذه المواضع وهي العين والقوايم
والبطن والمبعر سودا او يكون ذا ظل عظيم لسمنه وعظم جثته بحيث ينظر فيه ويبرك ويمشي
مجازا في السمن او يكون رعى ومشى ونظر وبرك وبعر في السواد وهو الخضرة والمرعى يعني انه رتع
فسمن لذلك قيل والتفسيرات الثلاثة مروية عن اهل البيت عليهم السلام اناثا من البقر والابل
ذكرانا من الغنم وافضلها الكبش والتيس من الضان والمعز ويجب النية قبل الذبح مقارنة
له ولو تعذر الجمع بينها وبين الذكر في اوله قدمها عليه متصلا منه على الاقل جمعا بين الحقين
ويتولاها الذابح سواء كان هو الحاج ام غيره اذ يجوز الاستنابة فيهما اختيارا ويستحب
نيتهما ولا يكفي نية المالك وحده ويستحب جعل يده اي يد الناسك معه اي مع الذابح
لو تغايرا ويجب قسمته بين الاهداء الى مؤمن والصدقة عليه مع فقره والاكل
ولا ترتيب بينها ولا تجب التسوية بل يكفي من الاكل مسماه ويجب فيهما ان لا ينقص كل
منهما عن ثلثه ويجب النية لكل منها مقارنة للتناول والتسليم الى المستحق او وكيله ولو
اخل بالصدقة ضمن الثلث وكذا الاهداء الا ان يجعله صدقة وبالاكل اثم خاصة
ويستحب نحر الابل قائمة قد ربطت يداها مجتمعين من الخف الى الركبة لتمنع من
الاضطراب او يعقل يدها اليسرى من الخف الى الركبة ويوقفها على اليمنى وكلاهما مروي
وطعنها من الجانب الايمن بان يقف الذابح على ذلك الجانب ويطعنها في موضع النحر فانه مجوف

والدعاء عنده بالمأثور ولو عجز عن الثمين فالأقرب إجزاء المهزول وكذا الناقص لو عجز
عن التام للأمر بالإتيان بالمستطاع المقتضي امتثاله للإجزاء وحسنة معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام
إن لم تجد فما تيسر لك وقيل ينتقل إلى الصوم لأن المأمور به هو الكامل فإذا تعذر انتقل
إلى بدله وهو الصوم ولو وجد الثمن دونه خلفه عند من يشتريه ويذبحه عنه من الثقات
إن لم يقم بمكة طول ذي الحجة فإن تعذر فيه ففي القابل فيه ويسقط هنا الأكل فيصرف
الثلثين في وجهيهما ويتخير في الثلث الآخر بين الأمرين مع احتمال إقامة النائب مقامه فيه
والجماعة لم يتعرضوا لهذا الحكم ولو عجز عن تحصيل القيمة أو عن الثمن في محله ولو بالاستدانة
على ما في بلده والاكتساب اللائق بحاله وبيع ما عدا المستثنيات في الدين صام بدله عشرة أيام
ثلثة أيام في الحج متوالية إلا ما استثني بعد التلبس بالحج ولو من أول ذي الحجة ويستحب السابع
وتالياه وآخر وقتها آخر ذي الحجة وسبعة إذا رجع إلى أهله حقيقة أو حكما كمن لم يرجع
فينتظر مدة لو ذهب لوصل إلى أهله عادة أو مضي شهر ويفهم من تقييد الثلثة بالموالات دون
السبعة عدم اعتبارها فيها وهو أجود القولين وقد تقدم ويتخير مولى المملوك المأذون له
في الحج بين الإهداء عنه وبين أمره بالصوم لأنه عاجز عنه ففرضه الصوم لكن لو تبرع
المولى بالإخراج أجزأ كما يجزي عن غيره لو تبرع عليه متبرع والنص ورد بهذا التخيير وهو
دليل أنه لا يملك شيئا وإلا اتجه وجوب الهدي مع قدرته عليه والحجر عليه غير مانع منه كالسفيه
ولا يجزي الهدي الواحد إلا عن واحد ولو عند الضرورة على أصح الأقوال وقيل يجزي عن سبعة وعن
سبعين أولي خوان واحد وقيل مطلقا وبه روايات محمولة على المندوب جمعا كالهدي المتبرع به قبل
تعيينه والأضحية فإنه يطلق عليها الهدي وأما الواجب ولو بالشروع في الحج المندوب فلا يجزي
إلا عن واحد فينتقل مع العجز ولو بتعذره إلى الصوم ولو مات من وجب عليه الهدي قبل إخراجه
أخرج من صلب المال إلى من أصله وإن لم يوص به كغيره من الحقوق المالية الواجبة ولو مات
فاقده قبل الصوم صام الولي وقد تقدم بيانه في الصوم عنه العشرة على قول لعموم الأدلة بوجوب
قضاء ما فات من الصوم ويقوى مراعاة تمكنه منها في الوجوب فلو لم يتمكن لم يجب كغيره
من الصوم الواجب ويتحقق التمكن في الثلثة بإمكان فعلها في الحج وفي السبعة بوصوله
إلى أهله أو مضي المدة المشترطة إن أقام بغيره ومضي مدة يمكنه فيها الصوم ولو تمكن
من البعض قضاه خاصة والقول الآخر وجوب قضاء الثلثة خاصة وهو ضعيف

ومحل الذبح لهدي التمتع والحلق منى وحدها من العقبة وهي خارجة عنها إلى وادي محسر
فيظهر من جعله حدا خروجه عنها أيضا والظاهر من كثير أنه منها ويجب ذبح هدي القران
متى ساقه وعقد به إحرامه بأن أشعره أو قلده وهذا هو سياقه شرعا فالعطف تفسيري و
إن كان ظاهر العبارة تغايرهما ولا يخرج عن ملكه بسياقه بذلك وإن تعين ذبحه فله ركوبه
وشرب لبنه ما لم يضر به أو بولده وليس له إبداله بعد سياقه المتحقق بأحد الأمرين ولو هلك
قبل ذبحه أو نحره بغير تفريط لم يجب إقامة بدله ولو فرط فيه ضمنه ولو عجز عن الوصول إلى
محله الذي يجب ذبحه فيه ذبحه أو نحره وصرفه في وجوهه في موضع عجزه ولو لم يوجد فيه
مستحق أعلمه علامة الصدقة بأن يغمس نعله في دمه ويضرب بها صفحة سنامه أو يكتب
رقعة ويضعها عنده تؤذن بأنه هدي ويجوز التعويل عليها هنا في الحكم بالتذكية
وإباحة الأكل للنص وتسقط النية المقارنة لتناول المستحق ولا تجب الإقامة عنده
إلى أن يوجد وإن أمكنت ويجوز بيعه لو انكسر كسرا يمنع وصوله والصدقة بثمنه ووجوب ذبحه
في محله مشروطا بإمكانه وقد تعذر فيسقط والفارق بين عجزه وكسره في وجوب ذبحه
وبيعه النص ولو ضل فذبحه الواجد عن صاحبه في محله أجزأ عنه للنص أما لو ذبحه في غيره
أو عن غيره أو لا بنية لم يجز ولا يجزي ذبح هدي التمتع من غير صاحبه لو ضل لعدم التعيين
للذبح إذ يجوز لصاحبه إبداله قبل الذبح بخلاف هدي القران فإنه يتعين ذبحه بالإشعار
أو التقليد هذا هو المشهور والأقوى هو الذي اختاره في الدروس الإجزاء لدلالة الأخبار الصحيحة
عليه ومع ذلك فيسقط الأكل منه ويصرف في الجهتين الأخريين ويستحب لواجده تعريفه قبل
الذبح وبعده ما دام وقت الذبح باقيا ليدفع عن صاحبه غرامة الإبدال ومحله أي محل
ذبح هدي القران مكة إن قرنه بإحرام العمرة ومنى إن قرنه بالحج ويجب فيه ما يجب في
هدي التمتع على الأقوى وقيل الواجب ذبحه خاصة إن لم يكن منذورا للصدقة وجزم
المص في الدروس ثم جعل الأول قريبا وعبارته هنا تشعر بالثاني لأنه جعل الواجب الذبح
والإطلاق ويجزي الهدي الواجب عن الأضحية بضم الهمزة وكسرها وتشديد الياء المفتوحة
فيهما وهي ما يذبح يوم عيد الأضحى تبرعا وهي مستحبة استحبابا مؤكدا بل قيل بوجوبها
على القادر وروي استحباب الاقتراض لها وأنه دين مقضي فإن وجب على المكلف هدي أجزأ عنها
والجمع بينهما أفضل وشرائطها وسننها كالهدي ويستحب التضحية بما يربيه

وينافي حكمه ويكره بما يربيه للنهي عنه ولانه يورث القسوة وايامها اي ايام الاضحية
بمنى اربعة اولها النحر وبالامصار وان كان بمكة ثلثة اولها النحر كذلك واول وقتها
من يوم النحر طلوع الشمس ومضي قدر صلوة العيد والخطبتين بعده ولو فاتت لم تقض الا ان تكون واجبة
بنذر وشبهه ولو تعذرت تصدق بثمنها ان اتفق في الايام ثمنا يجزي بها او بما يريد اخراجه فان اختلفت
فثمن موزع عليها بمعنى اخراج قيمة منسوبة الى القيم المختلفة بالسوية فمن الاثنين النصف ومن الثلث
الثلث وهكذا فلو كان قيمة بعضها مائة وبعضها مائة وخمسين تصدق بمائة وخمسة
وعشرين ولو كانت ثالثة بخمسين تصدق بمائة ولا يجب قيام مجموع القيم مقام بعضها لو كانت
موجودة وروي استحباب الصدقة باكثرها وقيل الصدقة بالجميع افضل ولا اشكال في العبرة
ويكره اخذ شيء من جلودها واعطاؤها الجزار اجرة اما صدقة اذا اتصف بها فلا باس وكذا
حكم جلالها وقلائدها تاسيا بالنبي صلى الله عليه واله وكذا يكره بيعها وشبهه
بل يتصدق بها وروي جعله مصلى ينتفع به في البيت واما الحلق فيتخير بينه وبين التقصير
والحلق افضل الفردين الواجبين تخييرا خصوصا للملبد شعره وتلبيده هو ان ياخذ عسلا
وصمغا ويجعله في راسه لئلا يقمل او يتسخ والصرورة وقيل لا يجزيهما الا الحلق للاخبار الدالة
عليه وحملت على الندب جمعا ويتعين على المرأة التقصير فلا يجزيها الحلق حتى لو نذرته لغى كما
لا يجزي الرجل في عمرة التمتع وان نذر ويجب فيه النية المشتملة على قصد التحلل من النسك
المخصوص متقربا ويجزي مسماه كما مر ولو تعذر فعله في منى في وقته فعل بغيرها وجوبا
وبعث بالشعر اليها ليدفن فيها مستحبا فيهما من غير تلازم فلو اقتصر على احدهما تادت سنته خاصة
ويمر فاقد الشعر الموسى على راسه مستحبا ان وجد ما يقصر منه غيره والا وجوبا ولا يجزي الامرار
مع امكان التقصير لانه بدل عن الحلق اضطراري والتقصير قسيم اختياري ولا يعقل اجزاء الاضطراري
مع القدرة على الاختياري وربما قيل بوجوب الامرار على من حلق في احرام العمرة وان وجب عليه
التقصير من غيره لتقصيره بفعل المحرم ويجب تقديم مناسك منى الثلاثة على طواف الحج
فلو اخرها عنه عامدا فشاة ولا شيء على الناسي ويعيد الطواف كل منهما العامد اتفاقا
والناسي على الاقوى وفي الحاق الجاهل بالعامد او الناسي قولان اجودهما الثاني في نفي الكفارة
ووجوب الاعادة وان فارقه في التقصير ولو قدم السعي اعاده ايضا على الاقوى ولو قدم الطواف
او هما على التقصير فكذلك ولو قدمه على الذبح او الرمي ففي الحاقه بالتقديم على التقصير

وجهان اجودهما ذلك هذا كله في غير ما استثني سابقا من تقديم المتمتع لهما اضطرارا
وفيه مطلقا وبالحلق بعد الرمي والذبح يتحلل من كل ما حرمه الاحرام الا من النساء و
الطيب والصيد ولو قدمه عليهما او وسطه بينهما ففي تحلله به او توقفه على الثلاثة قولان
اجودهما الثاني فاذا طاف طواف الحج وسعى سعيه حل الطيب وقيل يحل بالطواف خاصة
والاول اقوى للخبر الصحيح هذا اذا اخر الطواف والسعي عن الوقوفين اما لو قدمهما على احد الوقوفين
ففي حله من حين فعلهما او توقفه على افعال منى وجهان وقطع المص في الدروس بالثاني وبقي من
المحرمات النساء والصيد فاذا طاف للنساء حللن له ان كان رجلا ولو كان صبيا فالظاهر
انه كذلك من حيث الخطاب الوضعي وان لم يحرم عليه ح فيحرمن بعد البلوغ بدونه الى ان
ياتي به واما المرأة فلا اشكال في تحريم الرجال عليها بالاحرام وانما الشك في المحلل والاقوى
انها كالرجل ولو قدم طواف النساء على الوقوفين ففي حلهن به او توقفه على بقية
المناسك الوجهان ولا يتوقف المحلل على صلوة الطواف عملا بالاطلاق وبقي حكم الصيد
غير معلوم من العبارة وكثير من غيرها والاقوى حل الاحرامي منه بطواف النساء ويكره
لبس المخيط قبل طواف الزيارة وهو طواف الحج وقبل السعي ايضا وكذا يكره تغطية الراس
والطيب حتى يطوف للنساء **القول** في العود الى مكة للطوافين والسعي يستحب
تعجيل العود من يوم النحر متى فرغ من مناسك منى الى مكة ليومه ويجوز تاخيره الى الغد
فياثم المتمتع ان اخره عنه في المشهور واما القارن والمفرد فيجوز لهما تاخيرهما طول ذي الحجة
لا عنه وقيل لا اثم على المتمتع في تاخيره عن الغد ويجزي طول ذي الحجة كقسيميه وهو الاقوى
للاخبار الصحيحة عليه واختاره المص في الدروس وعلى القول بالمنع لا يقدح التاخير
في الصحة وان اثم وكيفية الجميع كما مر في الواجبات والمندوبات حتى في سنن
دخول مكة من الغسل والدعاء وغير ذلك ويجزي الغسل بمنى بل غسل النهار ليومه والليل
لليلة ما لم يحدث فيعيد غير انه هنا ينوي بها اي بهذه المناسك الحج اي كونها مناسكه
فينوي طواف حج الاسلام حج التمتع او غيرهما من الانواع مراعيا للترتيب فيبدا بطواف الحج
ثم بركعتيه ثم السعي ثم طواف النساء ثم ركعتيه **القول** في العود الى منى ويجب بعد
قضاء مناسكه بمنى العود اليها هكذا الموجود في النسخ والظاهر ان يقال بعد قضاء
مناسكه بمكة العود الى منى لان مناسك مكة متخللة بين مناسك منى لا واقعة

ولا يجب تخصيص مناسك منى مع ان بعدها ما هو اقوى وما ذكرناه عبارة الدروس وغيرها
والامر سهل وكيف كان فيجب العود الى منى ان كان خرج منها للمبيت بها ليلتين او ثلاثا
كما سياتي تفصيله مقرونا بالنية المشتملة على قصده في النسك المعين مع القربة بعد تحقق الغروب
ولو تركها ففي كونه كمن لم يبت او بات خاصة مع التعمد وجهان من تعلق وجوب الشاة على
لم يبت وهو حاصل بدون النية ومن عدم الاعتداد به شرعا بدونها وتجب في كل ليلة من ليالي المبيت
في كل يوم يجب مبيت ليلته ولو بات بغيرها فعن كل ليلة شاة ومقتضى الاطلاق
عدم الفرق بين المضطر والمختار في وجوب الفدية وهو ظاهر الفتوى والنص وان جاز خروج المضطر
منها لمانع خاص او عام او حاجة او حفظ مال او تمريض مريض ويحتمل سقوط الفدية عنه ويبنى
الوجهان على ان الشاة هل هي كفارة او فدية وجبران فيسقط على الاول دون الثاني اما الرعاة واهل
سقاية العباس فقد رخص لهم في ترك المبيت من غير فدية ولا فرق في وجوبها بين مبيته بغيرها
لعبادة وغيرها الا ان يبيت بمكة مشتغلا بالعبادة الواجبة او المندوبة مع استيعابه
الليلة بها الا ما يضطر اليه من اكل وشرب وقضاء حاجة ونوم يغلب عليه ومن اهم العبادة
الاشتغال بالطواف والسعي لكن لو فرغ منهما قبل الفجر وجب عليه اكمالها بما شاء من العبادة
وفي جواز رجوعه بعده الى منى ليلا نظر من استلزامه فوات جزء من الليل بغير احد الوصفين الحج
بمنى وبمكة متعبدا ومن انه تشاغل بالواجب ويظهر من الدروس جوازه وان علم انه لا يدرك منى
الا بعد انتصاف الليل وفي كل اي مطلق التشاغل بالواجب غير مجوز ويكفي في وجوب المبيت
ان يتجاوز الكون بها نصف الليل فله الخروج بعده منها ولو الى مكة ويجب رمي الترتيب
بين الجمرات الثلث بدأ بالاولى وهي اقربها الى المشعر تلي مسجد الخيف ثم الوسطى ثم جمرة العقبة
ولو نكس عامدا كان او ناسيا بطل رميه اي مجموعه من حيث هو مجموع اما رمي
الاولى فانه صحيح وان تاخرت لصيرورتها اولا فيعيد على ما يحصل معه الترتيب فان كان النكس محضا
كما هو الظاهر اعاد على الوسطى وجمرة العقبة وهكذا ويحصل الترتيب باربع حصيات بمعنى انه
اذا رمى الجمرة باربع وانتقل الى ما بعدها صح واكمل الناقصة بعد ذلك وان كان اقل من اربع
استانف التالية وفي الناقصة وجهان اجودهما الاستيناف ايضا وكذا لو رمى الاخيرة
دون اربع ثم قطعه لوجوب الموالاة هذا كله مع الجهل او النسيان اما مع العمد فيجب اعادة ما بعد التي لم تكمل مطلقا
للنهي عن الاشتغال بغيرها قبل اكمالها واعادتها ان لم يبلغ الاربع والا بنى عليها واستانف الباقي

من العبادة عدم الفرق بين العامد وغيره وبالتفصيل قطع في الدروس ولو نسي رمي جمرة
اعاد على الجميع ان لم تتعين لجواز كونها الاولى فتبطل الاخريان ولو نسي حصاة واحدة واشتبه
الناقص من الجمرات رماها على الجميع لحصول الترتيب باكمال الاربع وكذا لو نسي
اثنتين او ثلاثا ولا يجب الترتيب هنا لان الفائت من واحدة ووجوب الباقي من باب المقدمة
كوجوب ثلث فرائض عن واحدة مشتبهة من الخمس نعم لو فات من كل جمرة واحدة او ثنتان
او ثلث وجب الترتيب لتعدد الرمي بالاصالة ولو فاته ما دون اربع وشك في كونه من واحدة
او اثنتين او ثلث وجب رمي ما يحصل معه يقين البراءة مرتبا لجواز التعدد ولو شك في اربع
كذلك استانف الجميع ويستحب رمي الجمرة الاولى عن يمينه اي يمين الرامي ويسارها
بالاضافة الى المستقبل والدعاء حالة الرمي وقبله بالماثور والوقوف عندها بعد
الفراغ من الرمي مستقبل القبلة حامدا مصليا داعيا سائلا القبول وكذا الثانية يستحب
رميها عن يمينه ويسارها والوقوف عندها بعده كذلك ولا يقف عند الثالثة وهي جمرة العقبة
مستحبا ولو وقف لغرض فلا باس واذا بات بمنى ليلتين جاز له النفر في الثاني عشر بعد الزوال
لا قبله ان كان قد اتقى الصيد والنساء في احرام الحج قطعا واحرام العمرة ايضا ان كان الحج
تمتعا على الاقوى والمراد باتقاء الصيد عدم قتله وباتقاء النساء عدم جماعهن وفي الحاق
مقدماته وباقي المحرمات المتعلقة بهن كالعقد وجه وهل يفرق فيه بين العامد وغيره اوجه
ثالثها الفرق بين الصيد والنساء لثبوت الكفارة فيه مطلقا دون غيره ولم تغرب عليه الشمس
ليلة الثالث عشر بمنى والا يجتمع الامران الاتقاء وعدم الغروب سواء انتفيا ام احدهما
وجب المبيت ليلة الثالث عشر ولا فرق مع غروبها عليه بين من تاهب للخروج قبله فغربت
عليه قبل ان يخرج وغيره ولا بين من خرج ولم يتجاوز حدودها حتى غربت وغيره نعم لو خرج
منها قبله ثم رجع بعده لغرض كاخذ شيء نسيه لم يجب المبيت وكذا لو عاد لتدارك واجب
بها ولو رجع قبل الغروب لذلك فغربت عليه بها ففي وجوب المبيت وجهان اجودهما ذلك
وحيث وجب مبيت ليلة الثالث عشر وجب رمي الجمرات الثلث فيه ثم ينفر في الثالث عشر
ويجوز قبل الزوال بعد الرمي ووقته اي وقت الرمي من طلوع الشمس الى غروبها في المشهور
وقيل اوله الفجر وافضله عند الزوال ويرمي المعذور كالخائف والمريض والمراة والراعي ليلا
ويقضي الرمي لو فات في بعض الايام مقدما على الاداء في تاليه حتى لو فاته رمي يومين

قدم الاول على الثاني وختم بالاداء وفي اعتبار وقت الرمي في القضاء قولان اجودهما ذلك
ويجب نية القضاء فيه والاولى الاداء فيه في وقته والفرق وقوع ما في ذمته اولا على الوجهين
دون الثاني ولو رحل من منى قبله اي قبل الرمي اداء وقضاء رجع له في ايامه فان تعذر عليه
العود استناب فيه في وقته فان فات استناب في القابل وجوبا ان لم يحج والا وجب المباشر
ويستحب النفر في الاخير لمن لم يجب عليه والعود الى مكة لطواف الوداع استحبابا موكدا
وليس واجبا عندنا ووقته عند ارادة الخروج بحيث لا يمكث بعده الا مشتغلا باسبابه فلو زاد
عنه اعاده ولو نسيه حتى خرج استحب العود له وان بلغ المسافة من غير احرام الا ان يمضي له شهر
ولا وداع للمجاور ويستحب الغسل لدخولها والدخول من باب بني شيبة والدعاء كما امر
ودخول الكعبة فقد روي ان دخولها دخول في رحمة الله والخروج منها خروج من الذنوب
وعصمة فيما بقي من العمر وغفران لما سلف من الذنوب خصوصا الصرورة وليدخلها بالسكينة
والوقار اخذا بحلقتي الباب عند الدخول والصلوة بين الاسطوانتين اللتين تليان الباب
على الرخامة الحمراء ويستحب ان يقرأ في اولى الركعتين الحمد وحم السجدة وفي الثانية بعدد اياتها
وهي ثلث او اربع وخمسون والصلوة في زواياها الاربع في كل زاوية ركعتين تاسيا بالنبي
صلى الله عليه واله واستلامها اي الزوايا والدعاء والقيام بين الركن الغربي واليماني
رافعا يديه ملصقا به ثم كذلك في الركن اليماني ثم الغربي ثم الركنين الاخرين ثم يعود
الى الرخامة الحمراء فيقف عليها ويرفع راسه الى السماء ويطيل الدعاء ويبالغ في الخشوع وحضور
القلب والدعاء عند الحطيم سمي به لانحطام الناس عنده للدعاء واستلام الحجر فيحطم بعضهم بعضا
او لانحطام الذنوب عنده فهو فعيل بمعنى فاعل او لتوبة الله فيه على آدم عليه السلام فانحطت ذنوبه
وهو اشرف البقاع على وجه الارض على ما ورد في الخبر عن زين العابدين وولده الباقر عليهما السلم
وهو ما بين الباب والحجر الاسود ويلي الحطيم في الفضل عند المقام ثم الحجر ثم ما دنى من البيت
واستلام الاركان كلها والمستجار واتيان زمزم والشرب منها والامتلاء منه فقد قال النبي
صلى الله عليه واله ماء زمزم لما شرب له فينبغي شربه للمهمات الدينية والدنيوية فقد فعله
جماعة من الاعاظم لمطالب مهمة فنالوها واهمها طلب رضى الله تعالى والقرب منه والزلفى لديه
ويستحب مع ذلك حمله واهداؤه والخروج من باب الحناطين سمي بذلك لبيع الحنطة عنده
او الحنوط وهو باب بني جمح بازاء الركن الشامي داخل في المسجد كغيره فيخرج من الباب المسامت له

مارا من عند الاساطين اليه على الاستقامة ليظفر به والصدقة بتمر يشتريه بدرهم شرعي و
يجعلها قبضة قبضة بالمعجمة وعلل في الاخبار بكونه كفارة لما لعله دخل عليه في حجه من
حك او قملة سقطت او نحو ذلك ثم ان استمر الاشتباه فهو صدقة مطلقة وان ظهر له موجب
يتادى بالصدقة فالاقوى اجزاؤها لظاهر التعليل كما في نظائره ولا يقدح اختلاف
الوجه لابتنائه على الظاهر مع ان لا اختيار والعزم على العود الى الحج فانه من اعظم الطاعات
وروي انه من المنسئات في العمر كما ان العزم على تركه مقرب للاجل والعذاب
ويستحب ان يضم الى العزم سؤال الله تعالى ذلك عند الانصراف ويستحب الاكثار من الصلوة
بمسجد الخيف لمن كان بمنى فقد روي ان من صلى به مائة ركعة عدلت عبادة سبعين عاما
ومن سبح الله فيه مائة تسبيحة كتب الله له اجر عتق رقبة ومن هلل الله فيه مائة عدلت
احياء نسمة ومن حمد الله فيه مائة عدلت خراج العراقين ينفق في سبيل الله وانما سمي خيفا
لانه مرتفع عن الوادي وكلما ارتفع عنه سمي خيفا وخصوصا عند المنارة التي في وسطه
وفوقها الى القبلة بنحو من ثلثين ذراعا وكذا عن يمينها ويسارها وخلفها روي تحديده
بذلك معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم وان ذلك مسجد رسول الله صلى الله عليه واله
وانه صلى فيه الف نبي والمصنف اقتصر على الجهة الواحدة وفي الدروس اضاف يمينها ويسارها
كذلك ولا وجه للتخصيص ومما يختص به من الصلوات صلوة ست ركعات في اصل الصومعة
ويحرم اخراج من التجا الى الحرم بعد الجناية بما يوجب حدا او تعزيرا او قصاصا وكذا
لا يقام عليه فيه بل يضيق عليه في المطعم والمشرب بان لا يزاد منهما على ما يسد الرمق
ببيع ولا غيره ولا يمكن من ماله زيادة على ذلك حتى يخرج فيستوفى منه فلو جنى في الحرم
قوبل بمقتضى جنايته فيه لانتهاكه حرمة الحرم فلا حرمة له والحق بعضهم مسجد
النبي صلى الله عليه واله ومشاهد الائمة عليهم السلام وهو ضعيف المستند **الفصل السادس**
في كفارات الاحرام اللاحقة بفعل شيء من محرماته وفيه بحثان **الاول** في كفارة الصيد ففي
النعامة بدنة وهي من الابل الانثى التي كمل سنها خمس سنين سواء في ذلك كبير النعام
وصغيرها ذكرها وانثاها والاولى المماثلة بينهما في ذلك ثم الفض اي فض ثمن البدنة
لو تعذرت على البر واطعام ستين مسكينا والفاضل من قيمتها عن ذلك له ولا يلزمه الاتمام
لو اعوز ولو فضل منه ما لا يبلغ مدا او مدين وجب دفعه الى مسكين اخر وان قل

ثم صيام ستين يوما ان لم يقدر على الفض لعدمه او فقره وظاهره عدم الفرق بين بلوغ القيمة
على تقدير امكان الفض الستين وعدمه وفي الدروس نسب ذلك الى قول مشعرا بتمريضه
والاقوى جواز الاقتصار على صيام قدر ما وسعت من الاطعام ولو زاد ما لا يبلغ المد صام عنه
يوما كاملا ثم صيام ثمانية عشر يوما لو عجز عن صوم الستين وما في معناها وان قدر
على صوم ما زاد من الثمانية عشر ثم لو عجز عن صومها وجب المقدور والفرق وقد ورد النص بوجوب الثمانية
لو عجز عن الستين الشامل لمن قدر على الازيد فلا يجب فاما المقدور من الثمانية عشر يدخل في عموم
فاتوا منه ما استطعتم لعدم المعارض ولو شرع في صوم الستين قادرا عليها فتجدد عجزه بعد تجاوز
الثمانية عشر اقتصر على ما فعل وان كان شهرا مع احتمال وجوب تسعة لانها بدل عن الشهر
المعجوز عنه والمدفوع الى المسكين على تقدير الفض نصف صاع مدان في المشهور وقيل مد وفي
وفي بقرة الوحش وحمار وبقرة اهلية مسنة فصاعدا الا ان ينقص سن المنصوص عن سنها
فيكفي ما نصه ثم الفض للقيمة على البر لو تعذر ونصف ما مضى في الاطعام والصيام
مع باقي الاحكام فيطعم ثلثين ثم يصوم ثلثين ومع العجز تسعة وفي الظبي والثعلب والارنب
شاة ثم الفض المذكور لو تعذرت الشاة وسدس ما مضى فيطعم عشرة ثم يصوم عشرة ثم ثلثة
ومقتضى تساويها في الفض والصوم انها لو نقصت عن عشرة لم يجب الاكمال ويتبعها الصوم
وهذا تم في الظبي خاصة للنص اما الاخران فالحقهما به جماعة تبعا للشيخ ولا سند لظاهر
هـ وورد فيهما شاة فمع العجز عنها يرجع الى الرواية العامة باطعام عشرة مساكين فمن عجز عنها
ثم صيام ثلثه وهذا هو الاقوى وفي الدروس نسب مشاركتهما اياه الى الثلثة وهو مشعر
بالضعف ويظهر فائدة القولين في وجوب اكمال اطعام العشرة وان لم يبلغها القيمة
على الثاني والاقتصار في الاطعام على مد وفي كسر بيض النعام لكل بيضة بكرة من الابل
وهي الفتية منها بنت المخاض فصاعدا مع صدق اسم الفتي والاقوى اجزاء البكر لان
مورد النص البكارة وهو جمع لبكر وبكرة ان تحرك الفرخ في البيضة والا
يتحرك ارسل فحولة الابل في اناث منها بعدد البيض فالناتج هدي بالغ الكعبة لا كغيره
من الكفارات ويعتبر في الانثى صلاحية الحمل ومشاهدة الطرق وكفاية الفحل للاناث عادة
ولا فرق بين كسر البيضة بنفسه ودابته ولو ظهرت فاسدة او الفرخ ميتا فلا شيء ولا يجزي نسبة
الناتج بل يجوز صرفه من جنسه ويتخير بين صرفه في مصالح الكعبة ومعونة الحاج كغيره من مال الكعبة

فان عجز عن الارسال فشاة عن البيضة الصحيحة ثم مع العجز عن الشاة اطعام عشرة مساكين
لكل مسكين مد وانما اطلق لان ذلك ضابطة حيث لا نص على الزائد ومصرف
الشاة والصدقة كغيرهما لا كالمبدل ثم صيام ثلثة ايام لو عجز عن الاطعام وفي
كسر كل بيضة من القطا والقبج بسكون الباء وهو الحجل والدراج من صغار الغنم
ان تحرك الفرخ في البيضة كذا اطلق المص هنا وجماعة وفي الدروس جعل في الاولين
مخاضا من الغنم اي من شانها الحمل ولم يذكر الثالث والنصوص خالية عن ذكر الصغير
والموجود في الصحيح منها ان في بيض القطاة بكارة من الغنم واما المخاض فمذكور في
مقطوعة والعمل على الصحيح وقد تقدم ان المراد بالبكر الفتي وسياتي ان في قتل
القطا والقبج والدراج حمل مفطوم والفتي اعظم منه فيلزم وجوب الفداء للبيض ازيد
مما يجب في الاصل الا ان يحمل الفتي على الحمل فصاعدا وغايته ح تساويهما في الفداء وهو سهل
واما بيض القبج والدراج فخال عن النص ومن ثم اختلفت العبارات فيها ففي بعضها اختصاص
موضع النص وهو بيض القطا وفي بعض ومنها الدروس الحاق القبج وفي ثالث الحاق الدراج
بهما ويمكن الحاق القبج بالحمام في البيض لانه صنف منه والا يتحرك الفرخ ارسل في الغنم
بالعدد كما تقدم في النعام فان عجز عن الارسال فكبيض النعام كذا اطلق
الشيخ تبعا لظاهر الرواية وتبعه الجماعة وظاهره ان في كل بيضة شاة فان عجز اطعم
عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام ويشكل بان الشاة لا تجب في البيضة
ابتداء بل انما يجب ناتجها حين يولد على تقدير حصوله وهو اقل من الشاة بكثير فكيف
يجب مع العجز وفسر جماعة من المتاخرين منهم المص بان المراد وجوب الامرين الاخيرين
دون الشاة وهذا الحكم هو الاجود لما ذكر ويمنع كون الشاة اشق من الارسال
بل هو اسهل على كثير الناس لتوقفه على تحصيل الاناث والذكور وتحري زمن الحمل و
مراعيتها الى حين النتاج وصرفه هديا للكعبة وهذه امور عسرة على الحاج غالبا اضعاف
الشاة بل لان الشاة يجب ان تكون مجزية هنا بطريق اولى لانها اعلى قيمة واكثر منفعة
من الناتج فتكون كبعض الافراد الواجب والارسال اعلى ومتى تعذر الواجب انتقل الى
بدله وههنا الامران الاخيران حيث البدل العام لا الخاص لقصوره عن الدلالة لان
بدليتهما عن الشاة يقتضي بدليتهما عما هو دونها قيمة بطريق اولى

وفي الحمامة وهي المطوّقة او ما عبّ الماء بالمهملة اي شربه من غير مصّ كما تعبّ الدوابّ
ولا يأخذ بمنقاره قطرة قطرة كالدجاج والعصافير وهنا يمكن كون أو للتقسيم بمعنى كون كل
واحد من النوعين حماما وكونه للترديد لاختلاف الفقهاء واهل اللغة في اختيار كل منهما
والمص في الدروس اختار الاول خاصة واختار المحقق والعلامة الثاني خاصة والظاهر ان التفاوت
بينهما قليل او منتف وهو يصلح لجعل المص كلا منهما معرّفا وعلى كل تقدير فلا بدّ من اخراج
القطا والحجل من التعريف لان لهما كفارة معيّنة غير كفارة الحمام مع مشاركتهما له في التعريف كما
صرح به جماعة وكفارة الحمام باي معنا اعتبر شاة على المحرم في الحل ودرهم على المحل في الحرم على المشهور
وروي ان عليه فيه القيمة وربما قيل بوجوب اكثر الامرين من الدرهم والقيمة اما الدرهم
فللنص واما القيمة فلما ولانها تجب للمملوك في غير الحرم ففيه اولى والاقوى وجوب الدرهم
مطلقا وفي الحمام المملوك وغيره الامران معا الدرهم والقيمة للمالك وكذا القول في كل
مملوك بالنسبة الى فدائه وقيمته ويجتمعان الشاة والدرهم على المحرم في الحرم الاول لكونه محرما
والثاني لكونه في الحرم والاصل عدم التداخل خصوصا مع اختلاف حقيقة الواجب وفي فرخها
حمل بالتحريك من اولاد الضأن ما سنه اربعة اشهر فصاعدا ونصف درهم عليه اي على المحرم في الحرم
ويتوزعان على احدهما فيجب الاول على المحرم في الحل والثاني على المحل في الحرم بقرينة ما تقدم ترتيبا
وواجبا وفي بيضها درهم وربع على المحرم في الحرم ويتوزعان على احدهما وفي بعض النسخ احدهما
فيهما اي الفاعلين او الحالتين فيجب درهم على المحرم في الحل وربع على المحل في الحرم ولم يفرق في البيض
بين كونه قبل تحرك الفرخ وبعده والظاهر ان مراده الاول اما الثاني فحكمه حكم الفرخ
كما صرح به في الدروس وان كان الحاقه به مع الاطلاق لا يخ من بعد وكذلك لم يفرق
بين الحمام المملوك وغيره ولا بين الحرمي وغيره والحق ثبوت الفرق كما صرح به في الدروس وغيره
فغير المملوك حكمه ذلك والحرمي منه يشتري بقيمته الشاملة للفداء علفا لحمامه وليكن قمحا
للرواية والمملوك كذلك مع اذن المالك او كونه المتلف والا وجب ما ذكر لله و
القيمة السوقية للمالك وفي كل واحد من القطا والحجل والدراج حمل مفطوم رعى قد كمل
سنه اربعة اشهر وهو قريب من صغير الغنم في فرخها ولا بعد في تساوي فداء الصغير والكبير كما [illegible]
وهو اولى من حمل المص الخاص الذي اختاره ثم على [illegible] بطريق اولى للاجماع على الفداء [illegible]
وكذا ما قيل من ان [illegible] على اختلاف المتقدمات واتفاق المتأخرات فجاز ان يثبت في الصغير

على الكبير والوجه ما ذكرناه لعدم التنافي بوجه هذا على تقدير اختيار الغنم في الصغير
كما اختاره المص او على وجوب الفتي كما اخترناه وحمله على الحمل والابعد الاشكال
وفي كل من القنفذ والضب واليربوع جدي على المشهور وقيل حمل فطيم والمروي الاول
وان كان الثاني مجزيا بطريق اولى ولعل القائل فرّ من الجدي وفي كل من القبّرة بالقاف
المضمومة ثم الباء المشددة مفتوحة بغير نون بينهما والصعوة وهي عصفور صغير له ذنب طويل يرمح به
والعصفور بضم العين وهو ما دون الحمامة فيشمل الاخيرين وانما جمعها تبعا للنص ويمكن ان
يريد به العصفور الاهلي كما سيأتي تفسيره به في الاطعمة فيغايرهما مدّ من طعام
وهو هنا ما يؤكل من الحبوب وفروعها والتمر والزبيب وشبهها وفي الجرادة تمرة
وتمرة خير من جرادة وقيل كف من طعام وهو مروي ايضا فيتخير بينهما جمعا والحاقا في الدروس
وفي كثير الجراد شاة والمرجع في الكثرة الى العرف ويحتمل اللغة فيكون الثلاثة كثيرا
ويجب لما دونه في كل واحدة تمرة او كف ولو لم يمكن التحرز من قتله بان كان على
طريقه بحيث لا يمكن التحرز منه الا بمشقة كثيرة لا تتحمل عادة لا الامكان الحقيقي
فلا شيء وفي القملة يلقيها عن ثوبه او بدنه وما اشبههما او يقتلها كف من طعام و
لا شيء في البرغوث وان منعنا قتله وجميع ما ذكر حكم المحرم في الحل اما المحل في الحرم فعليه
القيمة فيما لم ينص على غيرها ويجتمعان على المحرم في الحرم ولو لم يكن له قيمة فكفارته الاستغفار
ولو نفر حمام الحرم وعاد الى محله فشاة عن الجميع وان لم يعد فعن كل واحدة شاة على
المشهور ومستنده غير معلوم واطلاق الحكم يشمل مطلق التنفير وان لم يخرج من الحرم
وقيده المص في بعض تحقيقاته بما لو تجاوز الحرم وظاهرهم ان هذا حكم المحرم في الحرم
فلو كان محلا فمقتضى القواعد وجوب القيمة ان لم يعد تنزيلا له منزلة الاتلاف و
يشكل حكمه مع العود وكذا حكم المحرم ولو فعل ذلك في الحل ولو كان المنفر
واحدة ففي وجوب الشاة مع عودها وعدمه تساوي الحالتين وهو بعيد ويمكن عدم وجوب
شيء مع العود وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهو الحمام ان لم يجعله اسم جنس
يقع على الواحدة وكذا الاشكال لو عاد البعض خاصة وكان كل من الذاهب و
العائد واحدة بل الاشكال في العائد وان كثر لعدم صدق عود الجميع الموجب للشاة ولو كان
المنفر جماعة ففي تعدد الفداء عليهم او اشتراكهم فيه خصوصا مع كون فعل كل واحد لا يوجب النفور

وجهان وكذا في الحاق غير الحمام به وجه لا نص ظاهرا ينفي القطع بعدم اللحوق فلو عاد فلا شيء ولو لم يعد فقوى الحاقه بالاتلاف نظرا لاختلاف الحقيقتين ولو شك في العدد بنى على الاقل وفي العود على عدمه عملا بالاصل فيهما ولو اغلق على حمام وفراخ وبيض فكالاتلاف مع جهل الحال او علم التلف فيضمن المحرم في الحل كل حمامة بشاة والفرخ بحمل والبيضة بدرهم والمحل في الحرم الحمامة بدرهم والفرخ بنصفه والبيضة بربعه ويجتمعان على المحرم في الحرم ولا فرق بين حمام الحرم وغيره الا على الوجه السابق ولو باشر الاتلاف جماعة او تسببوا او باشر بعض وتسبب الباقون فعلى كل فداء لان كل واحد من الفعلين موجب له وكذا لو باشر واحد امورا متعددة يجب لكل منها الفداء كما لو اصطاد وذبح واكل او كسر البيض واكل او دل على الصيد واكل ولا فرق بين كونهم محرمين ومحلين في الحرم او بالتفريق فيلزم كلا منهم حكمه فيجتمع على المحرم في الحرم الامران وفي كسر قرني الغزال نصف قيمته وفي عينيه او يديه او رجليه القيمة وفي الواحد بالحساب ففيه نصف القيمة ولو جمع بينه وبين آخر من اثنين فتمام القيمة وهكذا هذا هو المشهور ومستنده ضعيف وزعموا ان ضعفه منجبر بالشهرة وفي الدروس جزم بالحكم في العينين ونسبه في اليد والرجلين الى القيل والاقوى وجوب الارش في الجميع لانه نقص حدث على الصيد فيجب ارشه حيث لا معين هنا يعتمد عليه ولا يدخل الصيد في ملك المحرم بحيازة ولا عقد ولا ارث ولا غيرها من الاسباب المملكة كنذره له هذا اذا كان عنده اما النائي فالاقوى دخوله في ملكه ابتداء اختيارا كالشراء وغيره كالارث وعدم خروجه بالاحرام والمرجع فيه الى العرف ومن نتف ريشة من حمام الحرم فعليه صدقة بتلك اليد الجانية وليس في العبارة انه نتفها باليد حتى يشير اليها بل هي اعم لجواز نتفها بغيرها والرواية وردت بانه يتصدق باليد الجانية وهي سالمة من الايراد ولو اتفق النتف بغير اليد جازت الصدقة كيف شاء ويجزي مسماها ولا يسقط بنبات الريش ولا يجزي بغير اليد الجانية ولو نتف اكثر من ريشة ففي الرجوع الى الارش عملا بالقاعدة او تعدد الصدقة بتعدده وجهان اختار ثانيهما المصنف في الدروس وهو حسن ان وقع النتف على التعاقب والا فالاول احسن ان اوجب ارشا والا تصدق بشيء لثبوته بطريق اولى ولو نتف غير الحمامة او غير الريش فالارش ولو احدث ما لا يوجب الارش نقصا ضمن ارشه ولا يجب تسليمه باليد الجانية للاصل وجزاؤه اي جزاء الصيد مطلقا يجب اخراجه بمنى ان وقع في احرام الحج وبمكة في احرام العمرة ولو افتقر الى الذبح وجب فيهما ايضا كالصدقة ولا يجزي الصدقة قبل الذبح ومستحقه الفقراء

والمساكين بالحرم فعلا او قوة كوكيلهم فيه ولا يجوز الاكل منه الا بعد انتقاله الى المستحق باذنه ويجوز في الاطعام التمليك والاكل

البحث الثاني في كفارة باقي المحرمات في الوطء عامدا عالما بالتحريم قبلا او دبرا قبل المشعر وان وقف بعرفة على اصح القولين بدنة ويتم حجه ويأتي به من قابل فوريا ان كان الاصل كذلك وان كان الحج نفلا ولا فرق في ذلك بين الزوجة والاجنبية ولا بين الحرة والامة ووطء الغلام كذلك في اصح القولين دون الدابة في الاشهر وهل الاولى فرضه والثانية عقوبة او بالعكس قولان المروي الاول الا ان الرواية مقطوعة وقد تقدم وتظهر الفائدة في الاجير لتلك السنة او مطلقا وفي كفارة خلف النذر وشبهه لو عينه بتلك السنة وفي المفسد المصدود اذا تحلل ثم قدر على الحج لسعته او غيرها وعليها مطاوعة مثله كفارة وقضاء واحترزنا بالعامد العالم عن الناسي ولو للحكم والجاهل فلا شيء عليهما وكان عليه تقييده وان امكن اخراج الناسي من حيث عدم كونه محرما في حقه اما الجاهل فانه آثم ويفترقان اذا بلغا موضع الخطيئة بمصاحبة ثالث محترم في حج القضاء الى آخر المناسك وقيل غيره فان في الفاسد ايضا من موضع الخطيئة الى تمام مناسكه وهو قوي مروي ويتحقق المكان على غير تلك الطريق فلا تفريق وان وصلا لموضع يتفق فيه الطريقان احتمل وجوب التفريق في المتفق منه ولو توقفت مصاحبة الثالث على اجرة او نفقة وجبت عليهما ولو كان مكرها لها تحمل عنها البدنة لا غير اي لا يجب القضاء عنها لعدم فساد حجها بالاكراه كما لا يفسد حجه لو اكرهته وفي تحملها عنه البدنة وتحمل الاجنبي لو اكرههما وجهان اقربهما العدم للاصل ولو تكرر الجماع بعد الافساد تكررت البدنة لا غير سواء كفر عن الاول ام لا نعم لو جامع في القضاء لزمه ما لزمه اولا سواء جعلنا الاولى فرضه ام عقوبة وكذا القول في قضاء القضاء وتجب البدنة من دون الافساد بالجماع بعد المشعر الى اربعة اشواط من طواف النساء والاولى بل الاقوى بعد خمسة الى تمام خمسة اما بعدها فلا خلاف في عدم وجوبها وتحصيل الحكم اولى يدل على الاكتفاء بالاربعة في سقوطها وفي الدروس قطع باعتبار الخمسة ونسب اعتبار الاربعة الى الشيخ والرواية وهي ضعيفة نعم تكفي الاربعة في البناء عليه وان وجبت الكفارة ولو كان قبل اكمال الاربعة فلا خلاف في وجوبها ولكن لو كان قبل طواف الزيارة اي قبل اكماله وان بقي منه خطوة ولم يعجز عن البدنة

تخير بينها وبين بقرة او شاة لا وجه للتخيير بين البدنة وغيرها بعد العجز عنها فكان الاولى انه
مع العجز عنها تجب بقرة او شاة وفي الدروس اوجب فيه بدنة فان عجز فبقرة فان عجز فشاة وغيره خير بين
البقرة والشاة والنصوص خالية عن هذا التفصيل لكنه مشهور في الجملة على اختلاف بينهم
وانما اطلقوه في بعضها الجزور وفي بعضها الشاة ولو جامع امته المحرمة باذنه محلا فعليه بدنة
او بقرة او شاة فان عجز عن البدنة والبقرة فشاة او صيام ثلثة ايام هكذا وردت الرواية
وافتى به الاصحاب وهي شاملة باطلاقها لما لو اكرهها او طاوعته لكن مع مطاوعتها تجب عليها
الكفارة ايضا بدنة وصامت عوضها ثمانية عشر يوما مع علمها بالتحريم والا فلا شيء عليها والمراد
باعسار الموجب للشاة او الصيام اعساره عن البدنة والبقرة ولم يقيد في الرواية والفتوى الجماع
بوقت فيحتمل جاريا وقات احرامها التي يحرم الجماع بالنسبة اليه اما بالنسبة اليها فيختلف الحكم
كالسابق فلو كان قبل الوقوف بالمشعر فسد حجها مع المطاوعة والعلم واحترز بالمحرمة باذنه
عما لو فعلته بغيره فانه يلغو فلا شيء عليهما ولا يلحق بها الغلام المحرم باذنه وان كان افحش لعدم النص
وجواز اختصاص الفاحش بعدم الكفارة عقوبة كسقوطها عن معاود الصيد عمدا للانتقام
ولو نظر الى اجنبية فامنى من غير قصد له ولا عادة فبدنة للموسر او عليه وبقرة للمتوسط وشاة
للمعسر والمرجع في المفهومات الثلثة الى العرف وقيل يترتب ذلك على الترتيب فيجب البدنة
على القادر عليها فان عجز عنها فالبقرة فان عجز عنها فالشاة وبه قطع في الدروس والرواية تدل
على الاول وفيها ان الكفارة للنظر لا للامناء ولو قصده او كان معتاده فكالمستمني وسياتي
ولو نظر الى زوجته بشهوة فامنى فبدنة وفي الدروس جزور والظاهر اجزاؤهما وبغير شهوة
لا شيء وان امنى ما لم يقصده او يعتده ولو مسها فشاة ان كان بشهوة وان لم يمن و
بغير شهوة لا شيء وان امنى ما لم يحصل احد الوصفين وفي تقبيلها بشهوة جزور ان انزل
ولو طاوعته فعليها مثله وبغيرها اي بغير شهوة شاة انزل ام لا مع عدم الوصفين ولو امنى
بالاستمناء او بغيره من الاسباب التي يصدر عنه فبدنة وهل يفسد به الحج مع تعمده
والعلم حتى يرقيل نعم وهو المروي من غير معارض وينبغي تقييده بموضع يفسده الجماع وشيء
من الاسباب التي عمها ما تقدم من المواضع التي لا توجب البدنة بالامناء وهي كثيرة ولو عقد
المحرم او المحل لمحرم على امراة فدخل فعلى كل منهما اي من العاقد والمحرم المعقود له بدنة
والحكم بذلك مشهور بل كثير منهم لا ينقل فيه خلافا ومستنده رواية سماعة

وموضع الشك وجوبها على العاقد المحل وتضمنت ايضا وجوب الكفارة على المراة المحلة مع علمها
باحرام الزوج وفيه اشكال لكن هنا قطع المص في الدروس بعدم الوجوب عليها وفي الفرق نظر
وذهب جماعة الى عدم وجوب شيء على المحل منهما سوى الاثم استنادا الى الاصل وضعف مستند
الوجوب او حمله على الاستحباب والعمل بالمشهور احوط نعم لو كان الثلثة محرمين وجب على
الجميع ولو كان العاقد والمراة محرمين خاصة وجبت الكفارة على المراة مع الدخول والعلم
بسببه لا بسبب العقد وفي وجوبها على العاقد الاشكال وكذا الزوج والعمرة المفردة
اذا افسدها بالجماع قبل اكمال سعيها او غيره قضاها في الشهر الداخل بناء على انه الزمان
بين العمرتين ولو جعلناه عشرة ايام اعتبر بعدها وعلى الاقوى من عدم تحديد وقت بينهما
يجوز قضاؤها معجلا بعد اتمامها وان كان الافضل التاخير وسياتي ترجيح المص عدم التحديد
وفي لبس المخيط وما في حكمه شاة وان اضطر وكذا تجب الشاة في لبس الخفين او
احدهما او الشمشك بضم الشين وكسر الميم او الطيب او حلق الشعر وان قل مع صدق اسمه
وكذا ازالته بنتف ونورة وغيرهما او قص الاظفار اي اظفار يديه ورجليه جميعا
في مجلس او يديه خاصة في مجلس او رجليه كذلك والا فعن كل ظفر مد ولو كفر
لما لا يبلغ الشاة ثم اكمل اليدين او الرجلين لم تجب الشاة كما انه لو كفر بشاة لاحد
ثم اكمل الباقي في المجلس تعددت والظاهر ان بعض الظفر كالكل الا ان يقصه في
دفعات مع اتحاد الوقت عرفا فلا يتعدد فديته او قلع شجرة من الحرم صغيرة غير ما استثني
ولا فرق هنا بين المحل والمحرم وفي معنى قلعها قطعها من اصلها والمرجع في الصغيرة والكبيرة
الى العرف والحكم بوجوب شيء للشجرة مطلقا هو المشهور ومستنده رواية مرسلة
او ادهن بطيب ولو لضرورة اما غير المطيب فلا شيء فيه وان اثم او قلع ضرسه مع عدم
الحاجة اليه في المشهور والرواية به مقطوعة وفي الحاق السن به وجه بعيد وعلى القول بالحاق
لو قلع متعددا فعن كل واحد شاة وان اتحد المجلس او نتف ابطيه او حلقهما وفي احدهما
اطعام ثلثة مساكين اما لو نتف بعض كل منهما فاصالة البراءة تقتضي عدم وجوب
وهو مستثنى من عموم ان ازالة الشعر الموجب للشاة لعدم وجوبها بمجموعه فالبعض اولى او افتى
بتقليم الظفر فادمى المستفتي والظاهر انه لا يشترط كون المفتي محرما لاطلاق النص ولا
كونه مجتهدا نعم يشترط صلاحيته للافتاء بزعم المستفتي لتحقق الوصف ظاهرا ولو تعمد

بالاشتراط وقت الاحرام ان يحلّه حيث حبسه كما سلف نعم له تعجيل التحلل مع الاشتراط من غير
انتظار بلوغ الهدي محله وهذه فائدة الاشتراط فيه واما فائدته في المصدود فتعيّنه لجواز تعجيله
التحلل بدون الشرط وقيل انها سقوط الهدي وقيل سقوط القضاء على تقدير وجوبه بدونه
والاقوى انه تعبد شرعي ودعاء مندوب اذ لا دليل على ما ذكروه من الفوائد ولا يبطل تحلله
الذي وقعه بالمواعدة لو ظهر عدم ذبح الهدي وقت المواعدة ولا يبعد لامتثاله المأمور المقتضي
للاجزاء وان كان لا يترتب عليه اثره فيبعثه في القابل لفوات وقته في عام الحصر ولا يجب الامساك
عند بعثه عما يمسكه المحرم الى ان يبلغ محله على الاقوى لزوال الاحرام بالتحلل السابق
والامساك تابع له والمشهور وجوبه لصحيح معاوية بن عمار يبعث من قابل ويمسك ايضا وفي
الدروس اقتصر على المشهور ويمكن حمل الرواية على الاستحباب كما يمسك باعث هديه من الافاق
تبرعا ولو زال عذره التحق وجوبا وان بعث هديه فان ادرك والا تحلل بعمرة وان كان حج او تحلل
هدي على الاقوى لان التحلل بالهدي مشروط بعدم التمكن من العمرة فاذا حصل التحلل فيه
ووجه العدم الحكم بكونه محللا قبل التمكن وامتثال الامر المقتضي له ومن صدّه العدو
عما ذكرنا من الموضعين ومكة ولا طريق غيره اي غير المصدود عنه او له طريق اخر ولكن
لا نفقة له تبلغه ولم يرج زوال المانع قبل خروج الوقت ذبح هديه المسوق او غيره كما تقرر
وقصّر او حلق وتحلل حيث صدّ حتى من النساء من غير تربص ولا اشتراط طوافهن ولو احصر عن عمرة
التمتع فتحلل والظاهر حل النساء له اذ لا طواف لهن بها حتى يتوقف عليه حلهن ووجه التوقف
اطلاق الاخبار بتوقف حلهن عليه من غير تفصيل واعلم ان المص وغيره اطلقوا القول بتحقق الصد
والحصر بفوات الموقفين ومكة في الحج والعمرة واطبقوا على عدم تحققه بالمنع عن المبيت بمنى
ورمي الجمار بل يستنيب في الرمي في وقته ان امكن والا قضاه في القابل وبقي امور منها
منع الحاج عن مناسك منى يوم النحر اذا لم يمكنه الاستنابة في الرمي والذبح وفي تحققهما
به نظر من اطلاق النص واصالة البقاء اما لو امكنه الاستنابة فيهما فعل وحلق او قصر مكانه
وتحلل واتم باقي الافعال ومنها المنع عن مكة وافعال منى معا ولو بعد الموقفين او قبل
والاقوى تحققه هنا للعموم ومنها المنع عن مكة خاصة بعد التحلل بمنى والاقوى
عدم تحققه فيبقى على احرامه بالنسبة الى الصيد والطيب والنساء الى ان يأتي ببقية الافعال
او يستنيب فيها حيث يجوز ويحتمل مع خروج ذي الحجة التحلل بالهدي لما في التأخير الى القابل

من الحج ومنها منع المعتمر عن افعال مكة بعد دخولها وقد اسلفنا ان حكمه
حكم المنع عن مكة لانتفاء الغاية بمجرد الدخول ومنها الصد عن الطواف خاصة
فيها او في الحج والظاهر انه يستنيب فيه كالمريض مع الامكان والا بقي على احرامه بالنسبة
الى ما يحلله الى ان يقدر عليه او على الاستنابة ومنها الصد عن السعي خاصة فان تحلل في العمرة
مطلقا وفي الحج على بعض الوجوه وقد تقدم وحكمه كالطواف واحتمل في الدروس
التحلل منه في العمرة لعدم افادة الطواف شيئا وكذا القول في عمرة الافراد لو صد عن
طواف النساء والاستنابة فيه اقوى من التحلل وهذه الفروض يمكن في الحصر مطلقا
وفي الصد اذا كان خاصا اذ لا فرق فيه بين العام والخاص بالنسبة الى المصدود كما لو
حبس بعض الحاج ولو لحق نحو عدو او نحو له في تلك المشاعر من يخافه ولو قيل بجواز الاستنابة في كل ما
يقبل النيابة نحو كالطواف والسعي والرمي والذبح والصلوة كان حسنا لكن يستثنى
منه ما اتفقوا على تحقق الصد والحصر به كهذه الافعال للمعتمر **خاتمة** تجب العمرة
على المستطيع اليها سبيلا بشروط الحج وان استطاع اليها خاصة الا ان تكون عمرة تمتع فيعتبر
في وجوبها الاستطاعة لهما معا لارتباط كل منهما بالآخر وتجب ايضا باسبابه الموجبة
لو اتفقت لها كالنذر وشبهه والاستيجار والافساد وتزيد عنه بفوات الحج بعد الاحرام
ويشترك ان ايضا في وجوب احدهما تخييرا بالدخول لمكة لغير المتكرر والداخل لقتال
والداخل عقيب احلال من احرام ولما يمض شهر منذ الاحلال لا الاهلال وتوخرها القارن والمفرد
عن الحج مبادرا بها على الفور وجوبا كالحج وفي الدروس يجوز تأخيرها الى استقبال المحرم
منافيا للفور ولا تتعين العمرة بالاصالة بزمان مخصوص واجبة ومندوبة وان وجب الفور بالواجبة
على بعض الوجوه الا ان ذلك ليس توقيتا للزمان وقد يتعين زمانها بنذر وشبهه وهي مستحبة
مع قضاء الفريضة في كل شهر على اصح الروايات وقيل لا حد للمدة بين العمرتين وهو حسن
لان فيه جمعا بين الاخبار الدال بعضها على الشهر وبعض على السنة وبعض على عشرة ايام بتنزيل
على مراتب الاستحباب فالافضل الفصل بينهما بعشرة ايام واكمل منه شهر واكثر ما ينبغي ان يكون بينهما السنة وقيد
بقضاء الفريضة اشارة الى عدم جواز نيابتها مع صلحها بنفسه وجوبا لان الاستطاعة للمفردة نادرا يستقر
الاستطاعة وجوبها غالبا ومعد للتمكن على من كلفها خصوصا في جواز قطع المسافة وهي مفقودة ولكن لو استطاع لها
ولم يدخل اشهر الحج فان لا يخاطب بالواجب فكيف يمنع من المندوب لانه لا يمكن فعلها واجبا الا بعد فعل الحج وهذا الحكم كله في المفردة

كتاب الجهاد

وهو اقسام جهاد المشركين ابتداء لدعائهم الى الاسلام
وجهاد من يدهم على المسلمين من الكفار بحيث يخافون استيلاءهم على بلادهم او اخذ مالهم وما
اشبهه وان قل وجهاد من يريد قتل نفس محترمة او اخذ مال او سبي حريم مطلقا ومنه جهاد الاسير
بين المشركين للمسلمين دافعا عن نفسه وربما اطلق على هذا القسم الدفاع لا الجهاد وهو اولى
وجهاد البغاة على الامام والبحث هنا عن الاول واستطرد ذكر الثاني من غير استيفاء و
ذكر الرابع في آخر الكتاب والثالث في كتاب الحدود ويجب على الكفاية
بمعنى وجوبه على الجميع الى ان يقوم به منهم من فيه الكفاية فيسقط عن الباقين سقوطا
مراعى باستمرار القائم به الى ان يحصل الغرض المطلوب به شرعا وقد يتعين بامر الامام لاحد على
الخصوص وان قام به من فيه كفاية وتختلف الكفاية بحسب الحاجة بسبب كثرة المشركين
وقلتهم وضعفهم وقوتهم واقله مرة في كل عام لقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم
فاقتلوا المشركين اوجب بعد انسلاخها الجهاد وجعله شرطا فيجب كلما وجد الشرط
ولا يتكرر بعد ذلك بقية العام لعدم افادة مطلق الامر التكرار وفيه نظر يظهر من التعليل
هذا مع عدم الحاجة الى الزيادة عليها في السنة والا وجب بحسبها وعدم العجز عنها فيها او رؤية
الامام عدمه صلاحا والا جاز التأخير بحسبه وانما يجب الجهاد بشرط الامام العادل او نائبه
الخاص وهو المنصوب للجهاد او لما هو اعم اما العام كالفقيه فلا يجوز له توليه حال الغيبة
بالمعنى الاول ولا يشترط في جوازه بغيره من المعاني او هجوم عدو على المسلمين يخشى منه على بيضة
الاسلام وهي اصله ومجتمعه فيجب حينئذ بغير اذن الامام ونائبه ويفهم من القيد كونه كافرا
اذ لا يخشى من المسلم على الاسلام نفسه وان كان مبدعا نعم لو خافوا على انفسهم وجب
عليهم الدفاع ولو خيف على بعض المسلمين وجب عليه فان عجز وجب على من يليه مساعدته
فان عجز الجميع وجب على من بعد ويتأكد على الاقرب فالاقرب كفاية ويشترط فيمن يجب
عليه الجهاد بالمعنى الاول البلوغ والعقل والحرية والبصر والسلامة من المرض المانع من
الركوب والعدو والعرج البالغ حد الاقعاد او الموجب لمشقة في السعي لا تتحمل عادة
وفي حكمه الشيخوخة المانعة من القيام به والفقر الموجب للعجز عن نفقته ونفقة
عياله وطريقه وثمن سلاحه فلا يجب على الصبي والمجنون مطلقا ولا على العبد وان كان
ولا الاعمى وان وجد قائدا ومطية وكذا الاعرج وكان عليه ان يذكر الذكورة

فانها شرط فلا يجب على المرأة هذا في الجهاد بالمعنى الاول اما الثاني فيجب الدفع على القادر سواء
الذكر والانثى والسليم والاعمى والمريض والعبد وغيرهم ويحرم المقام في بلد الشرك لمن
لا يتمكن من اظهار شعار الاسلام من الاذان والصلوة والصوم وغيرها سمي ذلك شعارا
لانه علامة عليه او من الشعار الذي هو الثوب الملاصق للبدن فاستعير للاحكام اللا
اللازمة للدين واحترز بغير المتمكن ممن يمكنه اقامتها لقوة او عشيرة تمنعه فلا تجب
عليه الهجرة نعم تستحب لئلا يكثر سوادهم وانما يحرم المقام مع القدرة عليها فلو تعذرت لمرض
او فقر ونحوه فلا حرج والحق المصنف بها فيما نقل عنه بلاد الشرك بلاد الخلاف التي لا يتمكن فيها
المؤمن من اقامة شعار الايمان مع امكان انتقاله الى بلد يتمكن فيه منها والابوين يمنعان
الولد من الجهاد بالمعنى الاول مع عدم التعيين عليه بامر الامام عليه السلام له او بضعف المسلمين
عن المقاومة بدونه اذ يجب عليه حينئذ عينا فلا يتوقف على اذنهما كغيره من الواجبات العينية
وفي الحاق الاجداد بهما قول قوي فلو اجتمعوا توقف على اذن الجميع ولا يشترط حريتهما على الاقوى
وفي اشتراط اسلامهما قولان وظاهر المصنف عدمه وكما يعتبر اذنهما فيه يعتبر في سائر الاسفار
المباحة والمندوبة والواجبة كفاية مع عدم تعينه عليه لعدم من فيه الكفاية ومنه
السفر لطلب العلم فان كان واجبا عينا او كفاية كتحصيل الفقه ومقدماته مع عدم قيام
من فيه الكفاية وعدم امكان تحصيله في بلدهما وما قاربه مما لا يعد سفرا على الوجه
الذي يحصل بالسفر لم يتوقف على اذنهما والا توقف والمدين يمنعه صاحب الدين وهو مستحق الدين يمنع
المديون الموسر القادر على الوفاء مع الحلول حال الخروج الى الجهاد فلو كان معسرا او كان الدين مؤجلا
وان حل قبل رجوعه عادة لم يكن له المنع مع احتماله في الاخير والرباط وهو الارصاد
في اطراف بلاد الاسلام للاعلام باحوال المشركين على تقدير هجومهم مستحب استحبابا
مؤكدا دائما مع حضور الامام وغيبته ولو وطن ساكن الثغر نفسه على الاعلام و
المحافظة فهو مرابط واقله ثلاثة ايام فلا يستحق ثوابه ولا يدخل في النذر والوقف والوصية
للمرابطين باقامة دون ثلاثة ولو نذره وجب ثلاثة بليلتين بينها كالاعتكاف واكثره
اربعون يوما فان زاد الحق بالجهاد في الثواب لانه يخرج عن وصف الرباط ولو اعان بفرسه
او غلامه لينتفع بهما من يرابط اثيب لاعانته على البر وهو في معنى الاباحة لهما على هذا الوجه
ولو نذرها اي نذر المرابطة التي هي الرباط المذكور في العبارة او نذر صرف مال الى اهلها وجب

الوفاء بالنذر وان كان الامام غائبا لانها لا تتضمن جهادا فلا يشترط فيها حضوره
وقيل يجوز صرف المنذور للمرابطين في البر حال الغيبة ان لم يخف الشنعة بتركه لعلم المخالف بالنذر
ونحوه وهو ضعيف وهنا فصول **الاول** فيمن يجب قتاله وكيفية القتال واحكام الذمة
يجب قتال الحربي وهو غير الكتابي من اصناف الكفار الذين لا ينتسبون الى الاسلام
فالكتابي لا يطلق عليه اسم الحربي وان كان بحكمه على بعض الوجوه وكذا فرق المسلمين
وان حكم بكفرهم كالخوارج الا ان يبغوا على الامام فيقاتلون من حيث البغي وسياتي حكمه
او على غيره فيدافعون كغيرهم وانما يجب قتال الحربي بعد الدعاء الى الاسلام باظهار الشهادتين
والتزام جميع احكام الاسلام والداعي هو الامام او نائبه ويسقط اعتباره في حق من عرفه
بسبق دعائه في قتال غيره او غيره ومن ثم غزى النبي صلى الله عليه واله بني المصطلق من غير اعلام
واستاصلهم نعم يستحب الدعاء حينئذ كما فعل علي عليه السلام بعمرو وغيره مع علمهم بالحال
وامتناعهم من قبوله فلو اظهر قبوله ولو باللسان كف عنه ويجب قتال هذا القسم حتى يسلم
او يقتل ولا يقبل منه غيره والكتابي وهو اليهودي والنصراني والمجوسي كذلك
يقاتل حتى يسلم او يقتل الا ان يلتزم بشرائط الذمة فيقبل منه وهي بذل الجزية والتزام احكامنا
وترك التعرض للمسلمات بالنكاح وفي حكمهن الصبيان وللمسلمين مطلقا
ذكورا وانا ثا بالفتنة عن دينهم وقطع الطريق عليهم وسرقة اموالهم وايواء عين المشركين
وجاسوسهم والدلالة على عورة المسلمين وهو ما فيه ضرر عليهم كطريق اخذهم وغيلتهم
ولو بالمكاتبة واظهار المنكرات في شريعة الاسلام كاكل لحم الخنزير وشرب
الخمر واكل الربا ونكاح المحارم في دار الاسلام والاولان لا ينبغي في عقد الذمة
ويخرجون بمخالفتهما عنها مطلقا واما باقي الشروط فظاهر العبارة انها كذلك وهو مصرح
في الدروس وقيل لا يخرجون بمخالفتها الا مع اشتراطها عليهم وهو الاظهر وتقدير الجزية الى الامام
عليه السلام ويتخير بين وضعها على رؤوسهم او ارضيهم وعليهما على الاقوى ولا يتقدر بما قدره
علي عليه السلام فانه منزل على اقتضاء المصلحة في ذلك الوقت وليكن التقدير يوم الجباية
لا قبله لانه انسب بالصغار ويؤخذ منه صاغرا فيه اشارة الى ان الصغار امر غير ابهام
قدرها عليه فقيل هو عدم تقديرها حال العقد ايضا بل يؤخذ منه الى ان ينتهي الى ما يراه صلاحا
وقيل التزام احكامنا عليه مع ذلك او بدونه وقيل اخذها منه قائما والمسلم جالس

وزاد في التذكرة ان يخرج الذمي يده من جيبه ويحني ظهره ويطأطئ راسه ويصب ما معه
في كفة الميزان وياخذ المستوفي بلحيته ويضربه في لهزمتيه وهما مجتمع اللحم بين الماضغ والاذن
ويبدأ بقتال الاقرب الى الامام عليه السلام او من نصبه الا مع الخطر في البعيد فيبدأ به كما
فعل النبي صلى الله عليه واله بالحارث بن ابي ضرار لما بلغه انه يجمع له وكان بينه وبينه عدو اقرب
وكذا فعل بخالد بن سفيان الهذلي ومثله ما لو كان الاقرب مهادنا ولا يجوز الفرار من
الحرب اذا كان العدو ضعفا للمسلم المامور بالثبات اي قدر مرتين او اقل الا لمتحرف
لقتال اي متنقل الى حالة امكن من حالته التي هو عليها كاستدبار الشمس وتسوية اللامة
وطلب السعة ومورد الماء او متحيز اي منضم الى فئة يستنجد بها في المعونة على القتال قليلة
كانت ام كثيرة مع صلاحيتها له وكونها غير بعيدة على وجه يخرج عن كونه مقاتلا عادة لو هذا
كله للمختار اما المضطر كمن عرض له مرض او فقد سلاحه فانه يجوز له الانصراف ويجوز
المحاربة بطريق الفتح كهدم الحصون والمنجنيق وقطع الشجر حيث يتوقف عليه وان كره
قطع الشجر وقد قطع النبي صلى الله عليه واله اشجار الطائف وحرق على بني النضير وخرب ديارهم
وكذا يكره بارسال الماء عليهم ومنعه عنهم وارسال النار والقاء السم على الاقوى
الا ان يؤدي الى قتل نفس محترمة فيحرم ان امكن بدونه او يتوقف عليه الفتح فيجب ورجح
المص في الدروس تحريم القائه مطلقا لنهي النبي صلى الله عليه واله عنه والرواية ضعيفة السند بالسكوني
ولا يجوز قتل الصبيان والمجانين والنساء وان عاونوا الا مع الضرورة بان تترسوا بهم وتوقف
الفتح على قتلهم وكذا لا يجوز قتل الشيخ الفاني الا ان يعاون برأي او قتال ولا الخنثى
المشكل لانه بحكم المرأة في ذلك ويقتل الراهب والكبير وهو دون الشيخ الفاني
او هو واستدرك الجواز بالقيد وهو قوله ان كان ذا رأي او قتال وكان يغني احدهما
عن الاخر وكذا يجوز قتل الترس ممن لا يقتل كالنساء والصبيان ولو تترسوا بالمسلمين
كف عنهم ما امكن ومع التعذر بان لا يمكن التوصل الى المشركين الا بقتل المسلمين
فلا قود ولا دية للاذن في قتلهم شرعا نعم تجب الكفارة وهل هي كفارة الخطأ او
العمد وجهان ماخذهما كونه في الاصل غير قاصد للمسلم وانما مطلوبه قتل الكافر و
النظر الى صورة الواقع فانه متعمد لقتله وهو اوجه وينبغي ان تكون من بيت المال لانه للمصالح
وهذه من اهمها ولان في ايجابها على المسلم اضرارا يوجب التخاذل عن الحرب لكثير

ويكره التبييت وهو النزول عليهم ليلا والقتال قبل الزوال بل بعده لان ابواب السماء
تفتح عنده وينزل النصر وتقبل الرحمة وينبغي ان يكون بعد صلوة الظهرين ولو اضطر الى الامرين
وان يعرقب المسلم الدابة ولو وقفت به او اشرف على القتل ولو راى ذلك صلاحا زالت الكراهة كما فعل
جعفر عليه السلام بموتة وذبحها اجود واما دابة الكافر فلا كراهة في قتلها كما في كل فعل يؤدي
الى ضعفه والظفر به والمبارزة بين الصفين من دون اذن الامام على اصح القولين وقيل تحرم وتحرم
ان منع الامام منها وتجب عينا ان الزمه بها تخصيصا وكفاية ان امر بها جماعة ليقوم بها واحد منهم
وتستحب اذا ندب اليها من غير امر جازم وتجب مواراة المسلم المقتول في المعركة دون الكافر
وان اشتبه بالكافر فليوار كميش الذكر اي صغيره لما روي من فعل النبي صلى الله عليه واله
ذلك في قتلى بدر وقال لا يكون ذلك الا في كرام الناس وقيل يجب دفن الجميع احتياطا وهو حسن
وللقرعة وجه واما الصلوة عليه فقيل تابعة للدفن وقيل يصلى على الجميع ويفرد المسلم بالنية
وهو حسن **الفصل الثاني** في ترك القتال ويترك القتال لامور احدها الامان وهو
الكلام وما في حكمه الدال على سلامة الكافر نفسا ومالا اجابة لسؤاله ذلك ومحله
من يجب جهاده وفاعله البالغ العاقل المختار وعبارته ما دل عليه من لفظ وكتابة واشارة
مفهمة ولا يشترط كونه من الامام بل يجوز ولو من احاد المسلمين لاحاد الكفار والمراد بالاحاد
العدد اليسير وفسر هنا بالعشرة فما دون ولهم من الامام او نائبه عاما او في الجهة التي اذن فيها
للبلد وما هو اعم منه وللاحاد بطريق اولى وشرطه اي شرط جوازه ان يكون قبل الاسر
اذا وقع من الاحاد اما من الامام فيجوز بعده كما يجوز له المن عليه وعدم المفسدة
وقيل وجود المصلحة كاستمالة الكافر ليرغب في الاسلام وترفيه الجند وترتيب امورهم و
قلتهم ولينتقل الامر منه الى دخول دارهم فيطلع على عوراتهم ولا يجوز مع المفسدة
كما لو امن الجاسوس فانه لا ينفذ وكذا من فيه مضرة وحيث تختل شروط الصحة يرد
الكافر الى مأمنه كما لو دخل بشبهة الامان مثل ان يسمع لفظا فيعتقده امانا او يصحب
رفقة فيظنها كافية او يقال له لا نذرك فيتوهم الامان ومثله الداخل بسفارة
او ليسمع كلام الله وثانيها النزول على حكم الامام او من يختاره الامام
ولم يذكر شرائط المختار اتكالا على عصمته المقتضية لاختيار جامع الشرائط و
انما يفتقر اليها من لا يشترط في الامام ذلك فينفذ حكمه كما اقر النبي صلى الله عليه واله

بني قريظة حين طلبوا النزول على حكم سعد بن معاذ فحكم فيهم بقتل الرجال وسبي الذراري
وغنيمة المال فقال له النبي صلى الله عليه واله لقد حكمت بما حكم الله تعالى من فوق سبع
ارقعة وانما ينفذ حكمه ما لم يكن منافيا للشرع بان يحكم بما لا حظ فيه للمسلمين او بما
ينافي حكم الذمة لاهلها الثالث والرابع الاسلام وبذل الجزية فمتى اسلم الكافر
حرم قتاله مطلقا حتى لو كان بعد الاسر الموجب للتخيير بين قتله وغيره او بعد تحكيم
الحاكم عليه فحكم بعده بالقتل ولو كان بعد حكم الحاكم بقتله واخذ ماله
وسبي ذراريه سقط القتل وبقي الباقي وكذا اذا بذل الكتابي ومن في حكمه الجزية
وما يعتبر معها من شرائط الذمة ويمكن دخوله في الجزية لان عقدها لا يتم الا به فلا يتحقق
بدونه الخامس المهادنة وهي المعاقدة من الامام او من نصبه لذلك مع من يجوز قتاله
على ترك الحرب مدة معينة بعوض وغيره بحسب ما يراه الامام قلة واكثرها عشر سنين فلا
الزيادة عنها مطلقا كما يجوز اقل من اربعة اشهر اجماعا والمختار جواز ما بينهما على حسب المصلحة
وهي جائزة مع المصلحة للمسلمين لقلتهم او رجاء اسلامهم مع الصبر او ما يحصل به الاستظهار
ثم مع الجواز قد تجب مع حاجة المسلمين اليها وقد تباح لمجرد المصلحة التي لا تبلغ حد الحاجة ولو انتفت المصلحة
الفصل الثالث في الغنيمة واصلها المال المكتسب والمراد هنا ما اخذته الفئة
المجاهدة على سبيل الغلبة لا باختلاس وسرقة فانه لآخذه ولا بانجلاء اهله عنه بغير قتال
فانه للامام وتملك النساء والاطفال بالسبي وان كانت الحرب قائمة والذكور البالغون
يقتلون حتما ان اخذوا والحرب قائمة الا ان يسلموا فيسقط قتلهم ويتخير الامام ح
بين استرقاقهم والمن عليهم والفداء وقيل يتعين المن عليهم هنا لعدم جواز استرقاقهم
حال الكفر فمع الاسلام اولى وفيه ان عدم استرقاقهم حال الكفر اهانة ومصير الى
ما هو اعظم لا اكرام فلا يلزم مثله بعد الاسلام ولان الاسلام لا ينافي الاسترقاق
وحيث يجوز قتلهم يتخير الامام تخيير شهوة بين ضرب رقابهم وقطع ايديهم وارجلهم و
تركهم حتى يموتوا ان اتفق والا اجهز عليهم وان اخذوا بعد ان وضعت الحرب اوزارها
اي اثقالها من السلاح وغيره وهو كناية عن انقضائها لم يقتلوا ويتخير الامام
فيهم تخيير نظر ومصلحة بين المن عليهم والفداء لانفسهم بمال حسب ما يراه من المصلحة
والاسترقاق حربا كانوا ام كتابيين وحيث تعتبر المصلحة لا يتحقق التخيير

الامر اشتراك الثلثة فيها على السواء والاثنين الراجح واحداً كان ام اكثر وحيث يختار
الفداء او الاسترقاق فيدخل ذلك في الغنيمة كما دخل من استرق ابتداء فيهما من النساء
والاطفال فلو عجز الاسير الذي يجوز للامام قتله عن المشي لم يجز قتله لانه لا يدرى ما حكم
الامام فيه بالنسبة الى نوع القتل ولان قتله الى الامام وان كان مباح الدم في الجملة كالزاني
المحصن وح فان امكن حمله والا ترك للخبر ولو بدر مسلم فقتله فلا قصاص ولا دية ولا كفارة
وان اثم وكذا لو قتله من غير عجز ويعتبر البلوغ بالانبات لتعذر العلم بغيره من العلامات
غالباً والا فلو اتفق العلم به بها كفى وكذا يقبل اقراره بالاحتلام كغيره ولو ادعى الاسير
استعجال انباته بالدواء فالاقرب القبول للشبهة الدارئة للقتل وما لا ينقل ولا يحول من
اموال المشركين كالارض والمساكن والشجر لجميع المسلمين سواء في ذلك المجاهدون وغيرهم
والمنقول فيها بعد الجعائل التي يجعلها الامام للمصالح كالدليل على طريق او عورة وما يلحق الغنيمة
من مؤنة حفظ ونقل وغيرهما والرضخ والمراد به هنا العطاء الذي لا يبلغ سهم من يعطاه
لو كان مستحقاً للسهم كالمرأة والخنثى والعبد والكافر اذا عاونوا فان الامام يعطيهم من الغنيمة
بحسب ما يراه من المصلحة بحسب حالهم والخمس ومقتضى الترتيب المذكور ان الرضخ مقدم عليه
وهو احد الاقوال في المسألة والاقوى ان الخمس بعد الجعائل وقبل الرضخ وهو اختياره في الدروس
وعطفه هنا بالواو لا ينافيه بناء على انها لا تدل على الترتيب والنفل بالتحريك واصله الزيادة
والمراد هنا زيادة الامام لبعض الغانمين على نصيبه شيئاً من الغنيمة لمصلحة كدلالة وامارة
وسرية وتهجم على قرن او حصن وتجسس حال وغيرها مما فيه نكاية الكفار وما يصطفيه
الامام لنفسه من فرس فاره وجارية وسيف ونحوها بحسب ما يختار والمقيد بعدم الاجحاف
ساقط عندنا ونفى عليه تقديم السلب المشروط للقاتل وهو ثياب القتيل والخف وآلات الحرب
كدرع وسلاح ومركوب وسرج ولجام وسوار ومنطقة وخاتم ونفقة معه وجنيبة تقاد معه
لا حقيبة مشدودة على الفرس بما فيها من الامتعة والدراهم فاذا اخرج جميع ذلك قسم
الفاضل بين المقاتلة ومن حضر القتال ليقاتل وان لم يقاتل حتى الطفل الذكر من اولاد
المقاتلين دون غيرهم ممن حضر لصنعة او حرفة كالبيطار والبقال والسائس والحافظ اذا لم يقاتلوا
والمولود بعد الحيازة وقبل القسمة وكذا المدد الواصل اليهم ليقاتل معهم فلم يدرك القتال
حينئذ اي حين اذ يكون وصوله بعد الحيازة قبل القسمة للفارس سهمان في المشهور وقيل ثلثة

وللراجل وهو من ليس معه فرس سواء كان راجلاً ام راكباً غير الفرس سهم ولذي الافراس
وان كثرت ثلثة اسهم ولو قاتلوا في السفن ولم يحتاجوا الى افراسهم لصدق الاسم وحصول الكلفة
عليهم بها ولا يسهم للمخذل وهو الذي يجبن عن القتال ويخوف من لقاء الابطال ولو بالشبهات
الواضحة والقرائن اللائحة فان مثل ذلك ينبغي القاؤه الى الامام او الامير ان كان فيه صلاح لا
اظهاره على الناس ولا المرجف وهو الذي يذكر قوة المشركين وكثرتهم بحيث يؤدي الى الخذلان
والظاهر انه اخص من المخذل واذا لم يسهم له فاولى ان لا يسهم لفرسه ولا للقحم بفتح القاف وسكون
الحاء وهو الكبير الهرم والضرع بفتح الضاد المعجمة والراء وهو الصغير الذي لا يصلح للركوب
او الضعيف والحطم بفتح الحاء وكسر الطاء وهو الذي ينكسر من الهزال والرازح بالراء المهملة
ثم الزاي بعد الالف ثم الحاء المهملة قال الجوهري هو الهالك هزالاً وفي مجمل ابن فارس رزح اعيا
والمراد هنا الذي لا يقوى بصاحبه على القتال لهزال على الاول واعياء على الثاني لكن في الاسم
من الخيل وقيل يسهم للجميع لصدق الاسم وليس ببعيد

الفصل الرابع في احكام البغاة

من خرج على المعصوم من الائمة فهو باغ واحداً كان كابن ملجم لعنه الله او اكثر كاهل الجمل وصفين
يجب قتاله اذا ندب اليه الامام حتى يفيء اي يرجع الى طاعة الامام او يقتل وقتاله كقتال الكفار
في وجوبه على الكفاية ووجوب الثبات له وباقي الاحكام السالفة فذو الفئة كاصحاب
الجمل ومعوية يجهز على جريحهم ويتبع مدبرهم ويقتل اسيرهم وغيرهم كالخوارج يفرقون
من غير ان يتبع لهم مدبر او يقتل اسير او يجهز على جريح ولا تسبى نساء الفريقين ولا ذراريهم في
المشهور ولا يملك اموالهم التي لم يحوها العسكر اجماعاً وان كانت مما ينقل ويحول ولا ما حواه
العسكر اذا رجعوا الى طاعة الامام وانما الخلاف في قسمة اموالهم التي حواها العسكر مع اصرارهم
والاصح عدم قسمة اموالهم مطلقاً عملاً بسيرة علي عليه السلام في اهل البصرة فانه امر برد اموالهم
فاخذت حتى القدور كفاها صاحبها لما عرفها ولم يصبر على اربابها والاكثر ومنهم المص في
خمس الدروس على قسمته كقسمة الغنيمة عملاً بسيرة علي عليه السلام المذكورة فانه قسمها اولاً بين
المقاتلين ثم امر بردها ولولا جوازه لما فعله اولاً وظاهر الحال ومحوى الاخبار ان ردها على
طريق المن لا الاستحقاق كما من النبي صلى الله عليه وآله على كثير من المشركين بل ذهب بعض الاصحاب
الى جواز استرقاقهم لمفهوم قوله عليه السلام مننت على اهل البصرة كما من النبي صلى الله عليه وآله
على اهل مكة وقد كان له صلى الله عليه وآله ان يسبي فكذا الامام وهو شاذ

الفصل الخامس في الامر بالمعروف

وهو الحمل على الطاعة قولا او فعلا والنهي عن المنكر وهو المنع من فعل المعاصي قولا او فعلا وهما واجبان عقلا في اصح القولين ونقلا اجماعا اما الاول فلانهما لطف وهو واجب على مقتضى قواعد العدل ولا يلزم من ذلك وجوبهما على الله تعالى اللازم منه خلاف الواقع ان قام به او الاخلال بحكمته تعالى ان لم يقم لاستلزام القيام به على هذا الوجه الالجاء الممتنع في التكليف ويجوز اختلاف الواجب باختلاف محاله خصوصا مع ظهور المانع فيكون الواجب في حقه تعالى الانذار والتخويف بالمخالفة لئلا يبطل التكليف وقد فعل واما الثاني فكثير في الكتاب والسنة كقوله تعالى ولتكن منكم امة يدعون الى الخير ويامرون بالمعروف وينهون عن المنكر وقوله صلى الله عليه واله لتامرن بالمعروف ولتنهن عن المنكر او ليسلطن الله شراركم على خياركم فيدعو خياركم فلا يستجاب لهم ومن طرق اهل البيت عليهم السلام فيه ما يقصم الظهور فليقف عليه من اراده في الكافي وغيره ووجوبهما على الكفاية في اجود القولين للاية السابقة ولان الغرض شرعا وقوع المعروف وارتفاع المنكر من غير اعتبار مباشر معين فاذا حصلا ارتفع وهو معنى الكفائي والاستدلال على كونه عينيا بالعمومات غير كاف للتوفيق ولان الواجب الكفائي يخاطب به جميع المكلفين كالعيني وانما يسقط عن البعض بقيام البعض فجاز خطاب الجميع به ولا شبهة على القولين في سقوط الوجوب بعد حصول المطلوب لفقد شرطه الذي منه اصرار العاصي وانما تختلف فائدة القولين في وجوب قيام الكل به قبل حصول الغرض وان قام به من فيه الكفاية وعدمه ويستحب الامر بالمندوب والنهي عن المكروه ولا يدخلان في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لانهما واجبان في الجملة اجماعا وهذان غير واجبين فلذا افردهما عنهما وان امكن تكلف دخول المندوب في المعروف لكونه الفعل الحسن المشتمل على وصف زائد على حسنه من غير اعتبار المنع من النقيض اما النهي عن المكروه فلا يدخل في احدهما اما المعروف فظاهر واما المنكر فلانه الفعل القبيح الذي عرف فاعله قبحه او دل عليه والمكروه ليس بقبيح وانما يجبان مع علم الامر والناهي المعروف والمنكر شرعا لئلا يامر بمنكر او ينهى عن معروف والمراد العلم هنا بالمعنى الاعم ليشمل الدليل الظني المنصوب عليه شرعا واصرار الفاعل او التارك فلو علم منه الاقلاع والندم سقط الوجوب بل حرم واكتفى المص في الدروس وجماعة في السقوط بظهور امارة الندم والامن من الضرر على المباشر او على بعض المؤمنين نفسا او مالا او عرضا

فبدونه يحرم ايضا على الاقوى وتجويز التاثير بان لا يكون التاثير عنده ممتنعا بل ممكنا بحسب ما يظهر له من حاله وهذا يقتضي الوجوب ما لم يعلم عدم التاثير وان ظن عدمه لان التجويز قائم مع الظن وهو حسن اذ لا يترتب على فعله ضرر فان نجع والا فقد ادى فرضه اذ الغرض انتفاء الضرر واكتفى بعض الاصحاب في سقوطه بظن العدم وليس بجيد وهذا بخلاف الشرط السابق فانه يكفي في سقوطه ظنه لان الضرر المسوغ للتحرز منه يكفي فيه ظنه ومع ذلك فالمرتفع مع فقد هذا الشرط الوجوب دون الجواز بخلاف السابق ثم يتدرج المباشر في الانكار فيبتدئ باظهار الكراهة والاعراض عن المرتكب متدرجا فيه ايضا فان مراتبه كثيرة ثم القول اللين ان لم ينجع الاعراض ثم الغليظ ان لم يؤثر اللين متدرجا في الغليظ ايضا ثم الضرب ان لم يؤثر الكلام الغليظ مطلقا او متدرجا في الضرب ايضا على حسب ما تقتضيه المصلحة ويناسب مقام الفعل بحيث يكون الغرض تحصيل الغرض وفي التدرج الى الجرح والقتل حيث لا يؤثر الضرب ولا غيره من المراتب قولان احدهما الجواز ذهب اليه المرتضى وتبعه العلامة في كثير من كتبه لعموم الاوامر واطلاقها وهو يتم في الجرح دون القتل لفوات معنى الامر والنهي معه اذ الغرض ارتكاب المامور وترك المنهي وشرطه تجويز التاثير وهما منتفيان معه واستقرب في الدروس تفويضهما الى الامام وهو حسن في القتل خاصة ويجب الانكار بالقلب وهو ان يوجد فيه ارادة المعروف وكراهة المنكر على كل حال سواء اجتمعت الشرائط ام لا وسواء امر او نهى بغيره من المراتب ام لا لان الانكار القلبي بهذا المعنى من مقتضى الايمان ولا تحققه مفسدة ومع ذلك لا يدخل في قسمي الامر والنهي وانما هو حكم يختص بمن اطلع على ما يخالف الشرع بايجاد الواجب عليه من الاعتقاد في ذلك وقد تجوز كثير من الاصحاب في جعلهم هذا القسم من مراتب الامر والنهي ويجوز للفقهاء حال الغيبة اقامة الحدود مع الامن من الضرر على انفسهم وغيرهم من المؤمنين وكذا يجوز لهم الحكم بين الناس واثبات الحقوق بالبينة واليمين وغيرهما مع اتصافهم بصفات المفتي وهي الايمان والعدالة ومعرفة الاحكام الشرعية الفرعية بالدليل التفصيلي والقدرة على رد الفروع من الاحكام الى الاصول والقواعد الكلية التي هي ادلة الاحكام ومعرفة الحكم بالدليل تغني عن هذا الاستلزامه له وذكره تاكيد والمراد بالاحكام العموم بمعنى التهيؤ لمعرفتها بالدليل ان لم نجوز تجزي الاجتهاد او الاحكام المتعلقة بما يحتاج اليه

من الفتوى والحكم ان جوزناه ومذهب المص جوازه وهو قوي ويجب على الناس الترافع
اليهم فيما يحتاجون اليه من الاحكام فيعصي مؤثر المخالف ويفسق ويجب عليهم ايضا
ذلك مع الامن فيأثم الراد عليهم لانه كالراد على نبيهم وائمتهم وعلى الله تعالى وهو على حد الكفر
بالله على ما ورد في الخبر وقد فهم من تجويزه ذلك للفقهاء المستفاد من عدم جوازه لغيرهم من المقلد
وبهذا المفهوم صرح المص وغيره قاطعين به من غير نقل خلاف في ذلك سواء قلد حيا ام ميتا
نعم يجوز للمقلد الفقيه الحي نقل الاحكام الى غيره وذلك لا يعد افتاء اما الحكم
فيمتنع مطلقا للاجماع على اشتراط اهلية الفتوى في الحاكم حال حضور الامام وغيبته
ويجوز للزوج اقامة الحد على زوجته دواما ومتعة مدخولا بها وغيره حرين او عبدين
او بالتفريق والوالد على ولده وان نزل والسيد على عبده بل رقيقه مطلقا فيجتمع على الامة
ذات الاب المزوجة ولاية الثلثة سواء في ذلك الجلد والرجم والقطع كل ذلك مع العلم
بموجبه مشاهدة او اقرارا من اهله لا بالبينة فانها من وظائف الحاكم وقيل يكفي كونها
مما يثبت بها ذلك عند الحاكم وهذا الحكم في المولى مشهور بين الاصحاب لم يخالف فيه
الا الشاذ واما الاخران فذكرهما الشيخ رحمه الله وتبعه جماعة منهم المص ودليله غير واضح
واصالة المنع تقتضي العدم نعم لو كان المتولي فقيها فلا شبهة في الجواز ويظهر من المختلف ان
موضع النزاع مع عدمه لا مطلقا ولو اضطره السلطان الى اقامة حد او قصاص ظلما او اضطره
لحكم مخالف للمشروع جاز لمكان الضرورة الا القتل فلا تقية فيه ويدخل في الجواز
الجرح لان المروي انه لا تقية في قتل النفوس فهو خارج والحقه الشيخ بالقتل مدعيا انه لا تقية
في الدماء وفيه نظر

كتاب الكفارات

وهي تنقسم الى معينة كبعض كفارات
الحج ولم يذكرها هنا اكتفاء بما سبق والى مرتبة ومخيرة وما جمعت الوصفين و
كفارة جمع فالمرتبة ثلث كفارة الظهار وقتل الخطأ وخصالها اي المرتبة خصال كفارة
الافطار في شهر رمضان العتق والا فالشهران مع تعذر العتق فالستون اي اطعام الستين
لو تعذر الصيام والثالثة كفارة من افطر في قضاء شهر رمضان بعد الزوال وهي اطعام
عشرة مساكين ثم صيام ثلثة ايام مع العجز عن الاطعام والمخيرة كفارة شهر رمضان
في احد القولين وكفارة خلف النذر والعهد ان جعلناهما ككفارة رمضان
كما هو احد الاقوال رواية وفي كفارة جزاء الصيد وهو الثلث الاول من الثلثة الاولى

مما ذكر في الكفارات لا مطلقا وجزائه خلاف في انه مرتب او مخير والمص اختار فيما سبق التر
وهو اقوى ومبنى الخلاف على دلالة ظاهر الاية العاطفة للخصال باو الدال على التخيير ودلالة
الخبر على ان ما في القران باو فهو على التخيير وعلى ما روي نصا من انها على الترتيب وهو مقدم والتي
جمعت الوصفين كفارة اليمين وهي اطعام عشرة مساكين او كسوتهم او تحرير رقبة
مخيرا بين الثلث فان عجز فصيام ثلثة ايام وكفارة الجمع لقتل المؤمن عمدا ظلما وهي
عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا وقد تقدم ان الافطار
في شهر رمضان على محرم مطلقا يوجبها ايضا فهو من جملة الاقسام وبقي هنا انواع اخر
في كفارات تتبعها فقال والحالف بالبراءة من الله ورسوله صلى الله عليه واله والائمة عليهم السلام
على الاجتماع والانفراد يأثم صادقا كان ام كاذبا وفي الخبر انه يبرأ بذلك منهم
صادقا او كاذبا والخلف في وجوب الكفارة به مطلقا او مع الحنث فنقل المص هنا قولين
من غير ترجيح وكذا في الدروس وهو انه يكفر كفارة ظهار فان عجز فكفارة يمين على قول الشيخ
رحمه الله في النهاية وجماعة ولم نقف على مستنده وظاهرهم وجوب ذلك مع الحنث وعدمه ومع
الصدق والكذب وفي توقيع العسكري عليه السلام الى محمد بن الحسن الصفار
الذي رواه محمد بن يحيى في الصحيح انه مع الحنث يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد
ويستغفر الله تعالى والعمل بمضمونها احسن لعدم المعارض مع صحة الرواية وكونها مكاتبة
ونادرة لا يقدح مع ما ذكرناه وهو اختيار العلامة في المختلف وذهب جماعة الى
عدم وجوب كفارة مطلقا لعدم انعقاد اليمين اذ لا حلف الا بالله واتفق الجميع على تحريمه
مطلقا وفي جز المرأة شعرها في المصاب كفارة ظهار على ما اختاره هنا وقبله العلامة
في بعض كتبه وابن ادريس ولم نقف على المأخذ وقيل كبيرة مخيرة ذهب اليه الشيخ فيه
استنادا الى رواية ضعيفة وفي الدروس نسب القول الثاني الى الشيخ رحمه الله
ولم يذكر الاول والاقوى عدم الكفارة مطلقا لاصالة البراءة نعم يستحب
لصلاحية الرواية لادلة السنن ولا فرق في المصاب بين القريب وغيره للاطلاق وهل
يفرق بين الكل والبعض ظاهر الرواية اعتبار الكل لافادة الجمع المعرف او المضاف
العموم واستقرب في الدروس عدم الفرق لصدق جز المرأة الشعر وشعرها عرفا بالبعض وكذا
الاشكال في الحاق الحلق والاحراق بالجز من مساواته له في المعنى واختاره في الدروس

ومن عدم النص واصالة البراءة وبطلان القياس وعدم العلم بالحكمة الموجبة للالحاق
وكذا في الحاق جزه في غير المصاب به من عدم النص واحتمال الاولوية وهي ممنوعة وفي نتفه
اي نتف شعرها او خدش وجهها او شق الرجل ثوبه في موت ولده او زوجته كفارة يمين على قول
الاكثر ومنهم المص في الدروس جازما به من غير نقل خلاف وكذلك العلامة في كثير
من كتبه ونسبه هنا الى القول تمسكا بتوقفه فيه وهو المناسب لان مستند الرواية التي دلت
على الحكم السابق والمص اعترف بضعفها في الدروس وليس بين المسئلتين فرق الا تعلق
الخلاف في الاولى دون هذه والكلام في نتف بعض الشعر كما سبق ولا فرق بين الولد
للصلب وولد الولد وان نزل ذكرا وانثى لذكر وفي ولد الانثى قولان اجودهما
عدم اللحوق ولا في الزوجة بين الدايم والمستمتع بها والمطلقة رجعيا زوجة ولا يلحق بها الامة
وان كانت سرية او ام ولد ويعتبر في الخدش الادماء كما صرح به الرواية واطلق
الاكثر وصرح جماعة منهم العلامة في التحرير بعدم الاشتراط والمعتبر منه مسماه فلا يشترط
استيعاب الوجه ولا شق جميع الجلد ولا يلحق به خدش غير الوجه وان ادمى ولا لطمه مجردا ويعتبر
في الثوب مسماه عرفا ولا فرق فيه بين الملبوس وغيره ولا بين شقه ملبوسا ومنزوعا ولا بين
استيعابه بالشق وعدمه ولا كفارة بشقه على غير الولد والزوجة واجازه جماعة على الاب
والاخ لما نقل من شق بعض الانبياء والائمة عليهم السلام فيهما ولا في شق المراة على الميت مطلقا
وان حرم وقيل من تزوج امراة في عدتها فارقها وكفر بخمسة اصوع دقيقا نسب ذلك
الى القول متوقفا فيه وجزم به في الدروس ومستنده رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام
وهي مع تسليم سندها لا تصريح فيها بالوجوب فالقول بالاستحباب اوجه وفي الرواية
تصريح بالعالم واطلق الاكثر ولا حجة في لفظ الكفارة على اختصاصها بالعالم ولا فرق في
العدة بين الرجعية والباين وعدة الوفاة وغيرها وفي حكمها ذات البعل وهو مصرح
في الرواية ولا بين المدخول بها وغيرها والدقيق في الرواية والفتوى مطلق وربما قيل
باختصاصه بنوع يجوز اخراجه كفارة وهو دقيق الحنطة والشعير ومن نام عن صلوة العشاء
حتى تجاوز نصف الليل اصبح صائما ظاهره كون ذلك على وجه الوجوب لانه مقتضى الامر
وفي الدروس نسب القول الى الشيخ وجعل الرواية به مقطوعة وحينئذ فالاستحباب اقوى ولا
فرق بين النايم كذلك عمدا وسهوا وفي الحاق السكران به قول ضعيف وكذا

من تعمد تركها او نسيه من غير نوم ولا يلحق بالنوم غيره مطلقا ولو افطر ذلك اليوم ففي وجوب
الكفارة من حيث تعينه على القول بوجوبه او لا بناء على انه كفارة فلا كفارة في تركها وجهان
اجودهما الثاني ولو سافر فيه مطلقا افطره وقضاه وكذا لو مرض او حاضت المراة او
وافق العيد او ايام التشريق مع احتمال سقوطه حينئذ ولو صادف صوما متعينا تداخلا مع احتمال
قضائه وكفارة ضرب العبد فوق الحد الذي وجب عليه بسبب ما فعله من الذنب او مطلقا
عتقه مستحبا عند الاكثر وقيل وجوبا وتردد المص في الدروس مقتصرا على نقل الخلاف وقيل
المعتبر تجاوز حد الحر لانه المتيقن والمتبادر عند الاطلاق ولو قتله كفر دونه كغيره وكفارة
الايلاء كفارة اليمين لانه يمين خاص ويتعين العتق في المرتبة بوجدان الرقبة ملكا
او تسبيبا كما لو ملك الثمن ووجد الباذل لها بزيادة على داره وثيابه اللائقين بحاله
وخادمه اللائق او المحتاج اليه وقوت يوم وليلة له ولعياله الواجبي النفقة ووفاء دينه
وان لم يطالب به ثم لو تكلف العادم العتق اجزا الا مع مطالبة الديان للنهي عن العتق حينئذ وهو
عبادة والعبرة بالقدرة عند العتق لا الوجوب ويشترط فيها الاسلام وهو الاقرار بالشهادتين
مطلقا على الاقوى وهو المراد من الايمان المطلوب في الاية ولا يشترط الايمان الخاص وهو الولاء
على الاظهر وطفل احد المسلمين بحكمه واسلام الاخرس بالاشارة واسلام المسبي
بالغا بالشهادتين وقبله بانفراد المسلم به عند المص وجماعة وولد الزنا بهما بعد البلوغ
وبتبعية السابي على القول وفي تحققه بالولادة من المسلم وجهان من انتفائه شرعا وتولده
منه حقيقة فلا يقصر عن السابي والاول اقوى والسلامة من العيوب الموجبة للعتق
وهي العمى والاقعاد والجذام والتنكيل الصادر من مولاه وهو ان يفعل به فعلا فظيعا
بان يجدع انفه او يقطع اذنيه ونحوه لانعتاقه بمجرد حصول هذه الاسباب على المشهور فلا يتصور
ايقاع العتق عليه ثانيا ولا يشترط سلامته من غيرها من العيوب فيجزي الاعور والاعرج و
الاقرع والخصي والاصم ومقطوع احدى الاذنين واليدين ولو مع احدى الرجلين والمريض
وان مات في مرضه والهرم والعاجز عن تحصيل كفايته وكذا من تشبث بالحرية مع بقائه
على الملك كالمدبر وام الولد وان لم يجز بيعها لجواز تعجيل عتقها وفي اجزاء المكاتب
الذي لم يتحرر منه شي قولان واجزاؤه لا يخلو من قوة دون المرهون الا مع اجازة المرتهن
عتقه والمنذور الصدقة به وان كان معلقا بشرط لم يحصل بعد على قول رجحه المص في الدروس

والخلو عن العوض فلو اعتقه وشرط عليه عوضا لم يقع عن الكفارة لعدم تمحض القربة في
اعتاقه بذلك نظر وقطع المص في الدروس بوقوعه وكذا لو قال الغير اعتقه عن كفارتك
ولك علي كذا واعترف انه لم هنا صنيع وقوع العتق مطلقا نعم لو امره بعتقه عن الامر بعوض
او غيره اجزأ والنية هنا من الوكيل ولا بد من الحكم بانتقاله الى ملك الامر ولو لحظة
لقوله صلى الله عليه وآله لا عتق الا في ملك وفي كونه هنا قبل العتق او عند الشروع فيه
او بعد وقوع الصيغة ثم يعتق او يكون العتق كاشفا عن ملكه بالامر اوجه وآكد
انتقاله بالامر المقترن بالعتق والنية المشتملة على قصد الفعل على وجهه متقربا والمقارنة
للصيغة والتعيين للسبب الذي يكفر عنه سواء تعددت الكفارة في ذمته ام لا وسواء تغاير
الجنس ام لا كما يقتضيه الاطلاق وصرح به في الدروس ووجهه ان الكفارة اسم مشترك
بين افراد مختلفة والمامور به انما يتخصص بمميزاته عن غيره مما يشاركه ويشكل بانه مع اتحاد ما
في ذمته لا اشتراك فيجزي نيته عما في ذمته من الكفارة لان غيره ليس مأمورا به بل ولا يتصور
وقوعه منه في تلك الحالة شرعا فلا وجه للاحتراز عنه كالقصر والتمام في غير موضع التخيير والاقوى
ان المتعدد في ذمته مع اتحاد نوع سببه كافطار يومين من شهر رمضان وخلف نذرين
كذلك هو لو اختلفت اسبابه توجه ذلك ليحصل التمييز ولو اعتق ونوى مطلق الكفارة وقيل
لا يفتقر اليه مطلقا وعلى ما اخترناه لو اطلق برئت ذمته من واحدة لا بعينها فيتعين في
الباقي الاطلاق سواء كان بعتق ام غيره من الخصال المخيرة او المرتبة على تقدير العجز ولو شك
في نوع ما في ذمته اجزأه الاطلاق عن الكفارة على القولين كما يجزيه العتق عما في ذمته
لو شك بين كفارة ونذر ولا يجزي ذلك في الاول كما لا يجزي العتق مطلقا ولا نية الوجوب
ومع العجز عن العتق في المرتبة يصوم شهرين متتابعين هلاليين وان نقصا ان ابتدأ من اوله
ولو ابتدأ من اثنائه اكمل ما بقي منه ثلثين بعد الثاني واجزأه الهلالي في الثاني ولو اقتصر
هنا على شهر ويوم تعين العددي فيهما والمراد بالتتابع ان لا يقطعهما ولو في شهر ويوم بالافطار
اختيارا ولو لم يقطعه كالسفر ولا يقطعه غيره كالحيض والمرض والسفر الضروري والواجب
بل يبني على ما مضى عند زوال العذر على الفور هذا اذا فجأه السفر اما لو علم به قبل الشروع لم يعذر
للقدرة على التتابع في غيره كما لو علم بدخول العيد بخلاف الحيض للزومه في الطبيعة عادة والصبر
الى سن اليأس تغرير بالواجب واضرار بالمكلف ويجب فيه النية والتعيين كالعتق وما يعتبر فيه

ولو نسيها ليلا جددها الى الزوال فان استمر اليه لم يجز ولم يقطع التتابع على الاقوى ومع
العجز عن الصيام يطعم ستين مسكينا فيما يجب فيه ذلك ككفارة شهر رمضان وقتل
الخطاء والظهار والنذر لا في مطلق المرتبة فانه في كفارة افطار قضاء رمضان وكفارة اليمين
اطعام عشرة واطلق الحكم انه كالاعلى اما على اما اشباعا في اكلة واحدة
او تسليم مد الى كل واحد على اصح القولين فتوى وسندا وقيل مدان مطلقا وقيل مع القدرة
ويتساوى في التسليم الصغير والكبير وان كان الواجب في الصغير تسليم الولي وكذا في الاكل
ان اجتمعوا ولو انفرد الصغار احتسب الاثنان بواحد ولا يتوقف على اذن الولي ولا فرق بين اكل
الصغير كالكبير ودونه لاطلاق النص وتبعيده والظاهر ان المراد بالصغير غير البالغ مع
احتمال الرجوع فيه الى العرف ولو تعذر العدد في البلد وجب النقل الى غيره مع الامكان
فان تعذر كرر على الموجودين في الايام بحسب المتخلف والمراد بالمسكين هنا
من لا يقدر على تحصيل قوت سنته فعلا وقوة فيشمل الفقير ولا يدخل الغارم وان استوعب
دينه ماله ويعتبر فيه الايمان وعدم وجوب نفقته على المعطي اما على غيره فهو غني مع بذل المنفق
والا فلا وبالطعام مسماه كالحنطة والشعير ودقيقهما وخبزهما وما يغلب على قوت
البلد ويجزي التمر والزبيب مطلقا ويعتبر كونه سليما من العيب والمزج بغيره فلا يجزي
المسوس والممتزج بزوان وتراب غير معتادين والنية مقارنة للتسليم الى المستحق او وكيله
او وليه او بعد وصوله اليه قبل اتلافه او نقله عن ملكه او للشروع في الاكل
ولو اجتمعوا فيه ففي الاكتفاء بشروع واحد او وجوب تعددها مع اختلافهم فيه
وجهان واذا كسا الفقير فثوب في الاصح والمعتبر مسماه من ازار ورداء وسراويل وقميص
ولو غسيلا اذا لم يتخرق او ينسحق جدا بحيث لا ينتفع به الا قليلا وفاقا للدروس وجنسه
القطن والكتان والصوف والحرير الممتزج والخالص للنساء وغير البالغين دون
الرجال والخناثى والفرو والجلد المعتاد لبسه والقنب والشعر كذلك ويكفي ما يسمى
ثوبا للصغير وان كانوا منفردين ولا يتكرر على الموجود لو تعذر العدد مطلقا
لعدم النص مع احتماله وكل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز عن صومهما
اجمع صام ثمانية عشر يوما وان قدر على صوم ازيد منها فان عجز عن صوم الثمانية عشر اجمع
تصدق عن كل يوم من الثمانية عشر بمد من طعام وقيل عن الستين ويضعف بقوله

حكمها قبل ذلك وكونه خلاف المتبادر وعدم صحته في الكفارة المخيرة لان الاطعام
على الستين بجملته اصل لا بدل بل لا يجزيه الثمانية عشر مع قدرته على اطعام الستين
لانها بدل اضطراري وهو بدل اختياري فان عجز عن اطعام القدر المذكور وان قدر على بعضه
استغفر الله تعالى ولو مرة بنية الكفارة

كتاب النذر وتوابعه

من العهد واليمين وشرط الناذر الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد الى مدلول
الصيغة والاسلام والحرية فلا ينعقد نذر الصبي والمجنون مطلقا ولا المكره ولا غير القاصد
كموقع صيغته عابثا او لاعبا او سكران او غاضبا غضبا رفع قصده اليه ولا الكافر
مطلقا لتعذر القربة على وجهها منه وان استحب له الوفاء به لو اسلم ولا نذر المملوك الا ان يجيز
المالك قبل ايقاع صيغته او يعتقه على المختار عند المصنف او بزوال الرقية قبل الحل ان وقع
والاقوى وقوعه بدون الاذن باطلا لنفي ماهيته في الخبر المحمول على نفي الصحة لانه اقرب
المجازات الى الحقيقة حيث لا يراد نفيها وعموم الامر بالوفاء بالنذر مخصوص بنذر المذكور
كما دل عليه الخبر لا نذر مع النهي واذن الزوج كاذن السيد في اعتبار تقدمه عليها
سابقا او لحوقها له قبل الحل او ارتفاع الزوجية قبله ولم يذكر توقف نذر الولد
على اذن الوالد لعدم النص الدال عليه هنا وانما ورد في اليمين فيبقى على اصالة الصحة وفي
الدروس الحقه بهما لاطلاق اليمين في بعض الاخبار على النذر كقول الكاظم عليه السلام
لما سئل عن جارية حلف منها بيمين فقال لله علي ان لا ابيعها فقال ف لله بنذرك والاطلاق
وان كان من كلام السائل الا ان تقرير الامام له عليه كتلفظه به ولتساويهما في المعنى
وعلى هذا لا وجه لاختصاص الحكم بالولد بل يجب في الزوجة مثله لاشتراكهما في الدليل
عينا واثباتا اما المملوك فيمكن اختصاصه بسبب الحجر عليه والعلامة اقتصر عليهما
وهو انسب والمحقق شرك بينه وبين الزوجة في الحكم كما هنا وترك الولد [illegible]
والصيغة ان كان كذا فلله علي كذا هذه صيغة النذر المتفق عليه بواسطة
الشرط ويستفاد من الصيغة ان القربة المعتبرة في النذر اجماعا لا يشترط كونها غاية
للفعل كغيره من العبادات بل يكفي تضمن الصيغة لها وهو هنا موجود بقوله لله علي وان
لم يتبعها بعد ذلك بقوله قربة الى الله او لله ونحوه وبهذا صرح في الدروس وجعله اقرب
وهو الاقرب ومن لا يكتفي بذلك ينظر الى ان القربة غاية الفعل فلا بد من الدلالة عليها

وكونها شرطا للصيغة والشرط مغاير للمشروط وبمقتضيات القربة كافية بقصد الفعل
لله في غير كما اشرنا وهو هنا حاصل والتعليل لاثم والمغايرة متحققة لان الصيغة
بدونها ان كان كذا فعلي كذا فان الاصل في النذر الوعد بشرط فتكون اضافته خارجة
وضابطه اي ضابط النذر والمراد منه هنا المنذور وهو الملتزم بصيغة النذر ان يكون طاعة
واجبا كان او مندوبا او مباحا راجحا في الدين او الدنيا فلو كان متساوي الطرفين او
مكروها او حراما التزم فعلهما لم ينعقد وهو في الاخيرين وفاق وفي المتساوي قولان
ظاهره هنا بطلانه وفي الدروس رجح صحته وهو اجود هذا اذا لم يشتمل على شرط والا فيأتي
اشتراط كونه طاعة لا غير وفي الدروس ساوى بينهما في صحة المباح الراجح والمتساوي والمشهور
ما هنا مقدورا للناذر بمعنى صلاحية تعلق قدرته به عادة في الوقت المضروب له فعلا
او قوة فان كان وقته معينا اعتبرت فيه وان كان مطلقا فالعمر واعتبرنا ذلك
مع كون المتبادر القدرة الفعلية لانها غير مرادة لهم كما صرحوا به كثير الحكم بان
من نذر الحج وهو عاجز عنه بالفعل لكنه يرجو القدرة ينعقد نذره ويتوقعها في الوقت
فان خرج وهو عاجز بطل وكذا لو نذر الصدقة بمال وهو فقير او نذرت الحائض الصوم
مطلقا او في وقت يمكن فعله فيه بعد الطهارة وغير ذلك وانما اخرجوا بالقيد الممتنع
عادة كنذر الصعود الى السماء او عقلا كالكون في غير حيز والجمع بين الضدين او
شرعا كالاعتكاف جنبا مع القدرة على الغسل وهذا القسم يمكن دخوله في كونه
طاعة او مباحا فيخرج به او بهما والاقرب احتياجه الى اللفظ فلا يكفي النية في انعقاده وان استحب
الوفاء به لانه من قبيل الاسباب والاصل فيها اللفظ الكاشف عما في الضمير ولانه
في الاصل وعد بشرط او بدونه والوعد لفظي والاصل عدم النقل وذهب جماعة
منهم الشيخان الى عدم اشتراطه للاصل وعموم الادلة وقوله صلى الله عليه وآله انما
الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى وانما للحصر والباء سببية فدل
على حصر السببية فيها واللفظ انما اعتبر في العقود لكونه دالا على الاعلام بما في الضمير
والعقد هنا مع الله العالم بالسرائر وتردد المصنف في الدروس والعلامة في المختلف
ورجح في غيرها الاول وكذلك الاقرب انعقاد التبرع به من غير شرط للدلالة من الاصل
والادلة المتناولة له وقول بعض اهل اللغة انه وعد بشرط والاصل عدم النقل معارض

بقوله انه بغير شرط ايضاً وتوقف المص في الدروس والصحة اقوى ولا بد من كون الجزاء طاعة
ان كان نذر مجازاة بان يجعله احد العبادات المعلومة فلو كان مرجوحاً او مباحاً
لم ينعقد لقول الصادق عليه السلام في خبر ابي الصباح الكناني ليس النذر بشيء حتى يسمى
شيئاً لله صياماً او صدقة او هدياً او حجاً الا ان هذا الخبر يشمل المتبرع به من غير شرط
والمص لا يقول به واطلق الاكثر اشتراط كونه طاعة وفي الدروس استقرب في الشرط والجزاء
جواز تعلقهما بالمباح محتجاً بالخبر السابق في بيع الجارية والبيع مباح الا ان يقترن
بعوارض ترجحه ويكون الشرط وهو ما علق الملتزم به عليه سائغاً سواء كان راجحاً ام مباحاً
ان قصد بالجزاء الشكر كقوله ان حججت او رزقت ولداً او ملكت كذا فلله على
كذا من ابواب الطاعة وان قصد الزجر عن فعله اشترط كونه معصية او مباحاً راجح
المنع كقوله ان زنيت او بعت داري مع مرجوحيته فلله على كذا ولو قصد في الاول
الزجر وفي الثاني الشكر لم ينعقد والمثال واحد وانما الفارق القصد والمكروه
كالمباح المرجوح وان لم يمكنه فكان عليه ان يذكره ولو انتفى القصد في اليمين
لم ينعقد لفقد الشرط ثم الشرط ان كان من فعل الناذر فاعتبار كونه سائغاً واضح وان كان
من فعل الله كالولد والعافية ففي اطلاق الوصف عليه تجوز وفي الدروس اعتبر صلاحيته
للشكر به وهو حسن **والعهد** كالنذر في جميع هذه الشروط والاحكام
وصورته عاهدت الله او على عهد الله ان افعل كذا او اترك كذا او ان فعلت كذا
او تركته او رزقت كذا فعلى كذا على الوجه المفصل في الاقسام والخلاف في
انعقاده بالضمير ومجرداً عن الشرط مثله **واليمين** هي الحلف بالله اي بذاته من غير
اعتبار اسم من اسمائه كقوله ومقلب القلوب والابصار والذي نفسي بيده والذي فلق الحبة
وبرأ النسمة لان المقسم به فيها مدلول المعبود بالحق اله من في السموات والارض من غير
ان يجعل اسماً لله تعالى او الحلف باسمه تعالى المختص به كقوله والله وبالله وتالله وايمن الله
بفتح الهمزة وكسرها مع ضم النون وفتحها وكذا ما اقتطع منها للقسم وهو سبع عشرة
صيغة او اقسم بالله او بالقديم بالمعنى المتعارف اصطلاحاً وهو الذي لا اول لوجوده
او الازلي او الذي لا اول لوجوده وما ذكره هنا تبعاً للعلامة والمحقق قد استضعفه
في الدروس بان مرجع القسم الاول الى اسماء تدل على صفات الافعال كالخالق والرازق

التي هي ابعد من الاسماء الدالة على صفات الذات كالرحمن الرحيم التي هي دون اسم
الذات وهو الله جل اسمه بل هو الاسم الجامع وجعل الحلف بالله هو قوله والله وبالله وتالله
وايمن الله وما اقتضب منها وفيه ان هذه اليمينات المذكورة في القسم الاول لا يتعلق
بالاسماء المختصة ولا المشتركة لانها ليست موضوعة للعلمية وانما هي دالة على
ذاته بواسطة الاوصاف الخاصة به بخلاف غيرها من الاسماء فانها موضوعة للاسمية
ابتداء فكان ما ذكروه اولى مما تعقبه نعم لو قيل بان الجميع حلف بالله من غير
اعتبار اسم جمعاً بين ما ذكرناه وحققه من ان الله جل اسمه هو الاسم الجامع ومن ثم رجع
الاسماء اليه ولم يرجع الى شيء منها فكان كالذات كان حسناً ويراد باسمائه ما يختص
اطلاقها اليه من الالفاظ الموضوعة للاسمية وان امكن فيها المشاركة حقيقة
او مجازاً كالقديم والازلي والرحمن والرب والخالق والبارئ والرازق ولا ينعقد
بالموجود والقادر والعالم والحي والسميع والبصير وغيرها من الاسماء المشتركة بينه
وبين غيره من غير ان تغلب عليه وان نوى بها الحلف لسقوط حرمتها بالمشاركة ولا باسماء
المخلوقات الشريفة كالنبي والائمة عليهم السلام والكعبة والقرآن لقوله صلى الله عليه
وآله من كان حالفاً فليحلف بالله او يذر واتباع مشية الله تعالى لليمين يمنع الانعقاد
وان علمت مشيته لمتعلقه كالواجب والمندوب على الاشهر مع اتصالها بها عادة ونطقه بها
ولا يقدح التنفس والسعال وقصده اليها عند النطق بها وان انتفت عند اليمين دون العكس
ولا فرق بين قصد التبرك والتعليق هنا لاطلاق النص وقصره العلامة على ما لا يعلم مشية الله
فيه كالمباح دون الواجب والندب وترك الحرام والمكروه والنص مطلق و
الحكم نادر وتوجيهه حسن لكنه غير مسموع في مقابلة النص والتعليق على مشية
الغير يحبسها ويوقفها على مشيته ان علق عقدها عليه كقوله لافعلن ان شاء زيد فلو جهل
الشرط لم ينعقد ولو علق حلها عليه كقوله الا ان يشاء زيد انعقدت ما لم يشأ حلها
فلا يبطل الا بعلم الشرط وكذا في جانب النفي كقوله لا افعل ان شاء زيد او الا ان يشاء
فيتوقف انعقادها على مشيته في الاول وينحل بدونها في الثاني فلا يحرم الفعل قبل مشيته
ولا يحل قبلها ومتعلق اليمين كمتعلق النذر في اعتبار كونه طاعة او مباحاً راجحاً دينا او دنيا
او متساوياً الا انه لا اشكال هنا في تعلقها بالمباح ومراعاة الاولى فيهما وترجيح مقتضى

عند التساوي وظاهر عبارته هنا عدم انعقاد المتساوي لاخراجه من ضابط النذر مع انه
لا خلاف فيه هنا كما اعترف به في الدروس والاولوية متبوعة ولو طرأت بعد اليمين
فلو كان البر اولى في الابتداء ثم صارت المخالفة اولى اتبع ولا كفارة وفي عود اليمين بعود ها
بعد انحلالها وجهان اما لو لم ينعقد ابتداء للمرجوحية لم تعد وان تجددت بعد ذلك مع احتما
واعلم ان الكفارة تجب بمخالفة مقتضى الثلثة عمدا اختيارا فلو خالف ناسيا او مكرها
او جاهلا فلا حنث لرفع الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه وحيث تجب الكفارة تنحل
وهل تنحل في الباقي وجهان واستقرب المص في قواعده الانحلال لحصول المخالفة وهي لا تتكرر
كما لو تعمد وان افترقا بوجوب الكفارة وعدمها

كتاب القضاء

اي الحكم بين الناس وهو واجب كفاية في حق الصالحين له الا انه مع حضور الامام عليه السلام
وظيفة الامام عليه السلام او نائبه فيلزمه نصب قاض في الناحية ليقوم به ويجب على
من عينه الاجابة ولو لم يعين وجب كفاية فان لم يكن اهلا الا واحد تعينت عليه
ولو لم يعلم به الامام عليه السلام لزمه الطلب وفي استحبابه مع التعدد عينا قولان اجودهما
ذلك مع الوثوق بنفسه بالقيام به وفي الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الافتاء
وهي البلوغ والعقل والذكورة والايمان والعدالة وطهارة المولد اجماعا والكتابة
والحرية والبصر على الاشهر والنطق وغلبة الذكر والاجتهاد في الاحكام الشرعية
واصولها ويتحقق بمعرفة المقدمات الست وهي الكلام والاصول والنحو والتصريف
ولغة العرب وشرائط الادلة والاصول الاربعة وهي الكتاب والسنة والاجماع و
دليل العقل والمعتبر من الكلام ما يعرف به الله تعالى من صفات الجلال والاكرام
وعدله وحكمته ونبوة نبينا صلى الله عليه واله وعصمته وامامة الائمة عليهم السلام
كذلك ليحصل الوثوق بخبرهم ويتحقق الحجة به والتصديق بما جاء به النبي صلى الله عليه واله
من احوال الدنيا والاخرة كل ذلك بالدليل التفصيلي ولا يشترط الزيادة على ذلك
بالاطلاع على ما حققه المتكلمون من احكام الجواهر والاعراض وما اشتملت
عليه كتبه من الحكمة والمقدمات والاعتراضات واجوبة الشبهات وان وجبت
معرفته كفاية من جهة اخرى ومن ثم صرح جماعة من المحققين بان الكلام ليس شرطا
في التفقه فان ما يتوقف عليه منه مشترك بين سائر المكلفين ومن الاصول ما يعرف به ادلة الاحكام

من الامر والنهي والعموم والخصوص والاطلاق والتقييد والاجمال والبيان وغيرها مما اشتملت
عليه مقاصده ومن النحو والتصريف ما يختلف المعنى باختلافه ليحصل بسببه معرفة المراد من
الخطاب ولا يعتبر الاستقصاء فيه على الوجه التام بل يكفي الوسط منه فما دون ومن اللغة
ما يحصل به فهم كلام الله ورسوله ونوابه عليهم السلام بالحفظ او الرجوع الى اصل
مصحح يشتمل على معاني الالفاظ المتداولة في ذلك ومن شرائط الادلة معرفة الاشكال
الاقترانية والاستثنائية وما يتوقف عليه من المعاني المفردة وغيرها ولا يشترط الاستقصاء
في ذلك بل يقتصر على المجزي منه وما زاد عليه فهو مجرد تضييع للعمر وترجية للوقت و
المعتبر من الكتاب الكريم معرفة ما يتعلق بالاحكام وهو نحو من خمسمائة اية اما بحفظها
او فهم مقتضاها ليرجع اليها متى شاء ويتوقف على معرفة الناسخ منها من المنسوخ ولو بالرجوع
الى اصل مصحح يشتمل عليه ومن السنة جميع ما اشتمل منها على الاحكام ولو في اصل مصحح
رواه عن عدل بسند متصل الى النبي صلى الله عليه واله والائمة عليهم السلام ويعرف الصحيح منها
والحسن والموثق والضعيف والموقوف والمرسل والمتواتر والاحاد وغيرها من الاصطلاحات
التي دونت في دراية الحديث المفتقر اليها في استنباط الاحكام وهي امور اصطلاحية
توقيفية لا مباحث علمية ويدخل في اصول الفقه معرفة احوالها عند التعارض وكثير
من احكامها ومن الاجماع والخلاف ان يعرف ان ما يفتي به لا يخالف الاجماع اما بوجود
موافق من المتقدمين او بغلبة ظنه على انه واقعة متجددة لم يبحث عنها السابقون بحيث
حصل فيها احد الامرين لا معرفة كل مسئلة اجمعوا عليها او اختلفوا ودلالة العقل
من الاستصحاب والبراءة الاصلية وغيرهما داخلة في الاصول وكذا معرفة ما يحتج به
من القياس بل يشتمل كثير من مختصرات اصول الفقه كالتهذيب والمختصر الاصولي لابن الحاجب
على ما يحتاج اليه من شرائط الدليل المدون في علم الميزان وكثير من كتب النحو على ما يحتاج اليه
من التصريف نعم يشترط مع ذلك كله ان يكون له قوة يتمكن بها من رد الفروع
الى اصولها واستنباطها منها وهذه هي العمدة في هذا الباب والا فتحصيل تلك المقدمات
قد صارت في زماننا سهلة لكثرة ما حققه العلماء والفقهاء فيها وفي بيان استعمالها
وانما تلك القوة بيد الله تعالى يؤتيها من يشاء من عباده على وفق حكمته ومراده
ولكثرة المجاهدة والممارسة لاهلها مدخل عظيم في تحصيلها والذين جاهدوا فينا

لهديتهم سبلنا وان الله لمع المحسنين واذا اتحقق المفتي بهذا الوصف وجب على الناس الترافع
اليه وقبول قوله والتزام حكمه لانه منصوب من الامام عليه السلام على العموم بقوله
انظروا الى رجل منكم قد روى حديثنا وعرف احكامنا فاجعلوه قاضيا فاني
قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه وفي بعض الاخبار فارضوا به حاكما فاني قد
جعلته عليكم حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما بحكم الله
استخف وعلينا رد والراد علينا راد على الله تعالى وهو على حد الشرك بالله عز وجل
فمن عدل عنه الى قضاة الجور كان عاصيا فاسقا لان ذلك كبيرة عندنا ففي مقبول
عمر بن حنظلة السابق من تحاكم الى الطاغوت فحكم له فانما ياخذ سحتا وان كان حقه
ثابتا لانه اخذ بحكم الطاغوت وقد امر الله ان يكفر بها ومثله كثير وتثبت ولاية
القاضي المنصوب من الامام بالشياع وهو اخبار جماعة به يغلب على الظن صدقهم
او بشهادة عدلين وان لم يكن بين يدي حاكم بل يثبت بهما امره عند كل من
سمعهما ولا يثبت بالواحد ولا بقوله وان شهدت له القرائن ولا بالخط مع امن التزوير
مع احتماله ولا بد في القاضي المنصوب من الامام من الكمال بالبلوغ والعقل وطهارة
المولد والعدالة ويدخل فيها الايمان واهلية الافتاء بالعلم بالامور المذكورة والذكورة
والكتابة لعسر الضبط بدونها لغير النبي صلى الله عليه وآله والبصر لافتقاره الى التمييز
بين الخصوم وتعذر ذلك مع العمى في حق غير النبي عليه السلم وقيل انهما ليسا بشرط لانتفاء
الاول في النبي صلى الله عليه وآله والثاني في شعيب عليه السلم ولامكان الضبط بدونهما
بالحفظ والشهود وبقي من الشرايط التي اعتبرها المص وغيره غلبة الحفظ وانتفاء الخرس والحق
على خلاف في الاخير ويمكن دخول الاول في شرط الكمال وعدم اعتبار الاخير هنا
مع انه قطع به في الدروس وليس دخول الثاني في الكمال اولى من دخول البصر والكتابة
فكان اللازم ذكره او ادخال الجميع في الكمال وهذه الشرايط كلها معتبرة
في القاضي مطلقا الا في قاضي التحكيم وهو الذي تراضى به الخصمان ليحكم بينهما مع حضور
قاض منصوب من قبل الامام عليه السلام وذلك في حال حضوره فان حكمه ماض عليهما
وان لم يستجمع جميع هذه الشرايط هذا مقتضى العبارة ولكن ليس المراد انه يجوز خلوه
منها اجمع فان استجماعه لشرايط الفتوى شرط اجماعا وكذا بلوغه وعقله وطهارة مولده

وغلبة حفظه وعدالته وانما يقع الاشتباه في الباقي والمص في الدروس قطع بان شروط قاضي
التحكيم هي شروط القاضي المنصوب اجمع من غير استثناء وكذلك المحقق قطع به في
الشرايع والعلامة في كتبه وولده فخر المحققين في الشرح فانه قال فيه التحكيم الشرعي
هو ان يحكم الخصمان واحدا جامعا لشرايط الحكم سوى نص من له توليته شرعا عليه
بولاية القضاء ثم لا ويمكن حمل هذه العبارة على ذلك بجعله استثناء من اعتبار جملة الشرايط
كلها التي من جملتها تولية المدلول عليها بقوله اولا او نائبه في قوله وتثبت ولاية القاضي ثم ذكر
باقي الشرايط فيصير التقدير انه يشترط في القاضي اجتماع ما ذكر الا قاضي التحكيم فلا
يشترط فيه اجتماعها لصحته بدون التولية وهذا هو الانسب بفتوى المص والاصحاب و
يمكن على بعد ان يستثني مع الشرط المذكور امر آخر بان لا يعتبر المص هنا فيه البصر والكتابة
لان حكمه في واقعة او وقايع خاصة يمكن ضبطها بدونهما او لا يجب عليه ضبطها
لانه قاضي تراض من الخصمين فقد يقدما على ذلك ومن اراد منهما ضبط ما يحتاج اليه اشهد عليه
مع ان في الشرطين خلافا في مطلق القاضي ففيه اولى بالجواز لانتفاء المانع الوارد في العام لكثرة
الوقايع وعسر الضبط بدونهما واما الذكورية فلم ينقل فيها احد خلافا وبعيد اختصاص قاضي
التحكيم بعدم اشتراطها وان كان محتملا ولا ضرورة بنا الى استثنائها لان الاستثناء
هو المجموع لا الافراد واعلم ان قاضي التحكيم لا يتصور في حال الغيبة مطلقا لانه ان كان
مجتهدا نفذ حكمه بغير تحكيم والا لم ينفذ حكمه مطلقا اجماعا
وانما يتحقق مع جمعه للشرايط حال الحضور وعدم نصبه كما بيناه وقد تحرر من ذلك
ان الاجتهاد شرط في القاضي في جميع الازمان والاحوال وهو موضع وفاق وهل يشترط
في نفوذ حكم قاضي التحكيم تراضي الخصمين به بعد حكمه قولان اجودهما العدم عملا باطلاق النصوص
ويجوز ارتزاق القاضي من بيت المال مع الحاجة الى الارتزاق لعدم المال او الوصلة اليه
سواء تعين القضاء عليه ام لا لان بيت المال معد للمصالح وهو من اعظمها وقيل لا يجوز
مع تعينه عليه لوجوبه ويضعف بان المنع ح من الاجرة لا من الرزق ولا يجوز الجعل
ولا الاجرة من الخصوم ولا من غيرهم لانه في معنى الرشا والمرتزقة من بيت المال المؤذن والقاسم
والكاتب للامام او لضبط بيت المال او الحجج ونحوها من المصالح ومعلم القرآن و
الآداب كالعربية وعلم الاخلاق الفاضلة ونحوها وصاحب الديوان الذي بيده

ضبط القضاة والجند وارزاقهم ونحوها من المصالح والى بيت المال الذى يحفظه و
يضبطه ويعطى منه ما يؤمر به ونحوه وليس الارتزاق منحصرا فيمن ذكر بل مصرفه كل مصلحة
من مصالح الاسلام ليس لها جهة غيره او قصرت جهتها عنها ويجب على القاضى التسوية بين
الخصمين فى الكلام معهما والسلام عليهما ورده عليهما اذا سلما والنظر اليهما
وغيرها من انواع الاكرام كالاذن فى الدخول والقيام والمجلس وطلاقة الوجه
والانصات لكلامهما والانصاف لكل منهما اذا وقع منه ما يقتضيه هذا هو
المشهور بين الاصحاب وذهب سلار والعلامة فى المختلف الى ان التسوية بينهما مستحبة
عملا باصالة البراءة واستضعافا للمستند الوجوب هذا اذا كانا مسلمين او كافرين
ولو كان احدهما مسلما والاخر كافرا كان له ان يرفع المسلم على الكافر رفعا صوريا
او معنويا كقربه الى القاضى او على يمينه كما جلس على عليه السلام بجنب شريح فى خصومة
له مع يهودى وان يجلس المسلم مع قيام الكافر وهل تجب التسوية بينهما فيما عدا ذلك
ظاهر العبارة وغيرها ذلك ويحتمل تعديته الى غيره من وجوه الاكرام ولا تجب التسوية
مطلقا فى الميل القلبى اذ لا غضاضة فيه على الناقص ولا ادلال للمتصف لعدم اطلاعهما
ولا غيرهما عليه نعم تستحب التسوية فيه ما امكن واذا بدر احد الخصمين بدعوى
سمع منه وجوبا تلك الدعوى لا جميع ما يريده منها ولو قال الاخر كنت انا المدعى لم يلتفت
اليه حتى تنتهى تلك الحكومة ولو ابتدرا معا سمع من الذى على يمين صاحبه دعوى واحدة
ثم سمع دعوى الاخر لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وقيل يقرع بينهما لورودها
لكل مشكل وهذا منه ومثله ما لو تزاحم الطلبة عند مدرس والمستفتون عند المفتى
مع وجوب التعليم والافتاء لكن هنا يقدم الاسبق فان جهل او جاؤا معا اقرع بينهم
ولو جمعهم على درس واحد مع تقارب افهامهم جاز والا فلا واذا سكتا فله ان يسكت
حتى يتكلما وان شاء قال ليتكلم المدعى منكما او تكلما او يامر من يقول ذلك
ويكره تخصيص احدهما بالخطاب لما فيه من الترجيح الذى اقل مراتبه الكراهة
ويحرم الرشوة بضم الراء وكسرها وهو اخذه مالا من احدهما او منهما او من غيرهما على الحكم
او الهداية الى شىء من وجوهه سواء حكم لباذلها بحق ام باطل وعلى تحريمها اجماع المسلمين
وعن الباقر عليه السلام انه الكفر بالله ورسوله وكما يحرم على المرتشى يحرم على المعطى لاعانته

على الاثم والعدوان الا ان يتوقف عليها تحصيل حقه فيحرم على المرتشى خاصة فيجب اعادتها
مع وجودها ومع تلفها المثل او القيمة وتلقين احد الخصمين حجته او ما فيه ضرر على خصمه
واذا ادعى المدعى بان وضح الحكم لزم القضاء اذا التمسه المقضى له فيقول حكمت
او قضيت او انفذت او امضيت او الزمت ولا يكفى ثبت عندى او ان دعواك ثابتة
وفى اخرج اليه من حقه وامره باخذ العين او التصرف فيها قول جزم به العلامة وتوقف المصنف
ويستحب له قبل الحكم ترغيبهما فى الصلح فان تعذر حكم بمقتضى الشرع فان اشتبه
ارجى حتى يتبين وعليه الاجتهاد فى تحصيله ويكره ان يشفع الى المستحق فى اسقاط حق او
الى المدعى فى ابطال دعوى او يتخذ حاجبا وقت القضاء لنهى النبى صلى الله عليه واله عنه
او يقضى مع اشتغال القلب بغضب او هم او غم او غضب او جوع او شبع مفرطين او مدافعة
الاخبثين او وجع ولو قضى مع وجود احدها نفذ

القول فى كيفية الحكم

المدعى هو الذى
يترك لو ترك الخصومة وهو المعبر عنه بانه الذى يخلى وسكوته وقيل هو من يخالف قوله الاصل
او الظاهر والمنكر مقابله فى الجميع ولا يختلف موجبها غالبا كما اذا طالب زيد
عمرا بدين فى ذمته او عين فى يده فانكر فزيد لو سكت ترك ويخالف قوله الاصل لاصالة
براءة ذمة عمرو من الدين وعدم تعلق حق زيد بالعين ويخالف قوله الظاهر من براءة عمرو
وعمرو لا يترك ويوافق قوله الاصل والظاهر فهو مدعى عليه وزيد مدع على الجميع وقد يختلف
كما اذا اسلم زوجان قبل الدخول فقال الزوج اسلمنا معا فالنكاح باق وقالت الزوجة
مرتبا فلا نكاح فهى على الاولين مدعية لانها لو تركت الخصومة لتركت واستمر النكاح
المعلوم وقوعه والزوج لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح والاصل عدم التعاقب
لاستدعائه تقدم احد الحادثين على الاخر والاصل عدمه وعلى الظاهر الزوج مدع لبعد
التساوق فعلى الاولين يحلف الزوج ويستمر النكاح وعلى الثالث تحلف المراة ويبطل
وكذا لو ادعى الزوج الانفاق مع اجتماعهما ويساره وانكرته فمعه الظاهر
ومعها الاصل ويجب عرف المدعى فادعى دعوى ملزمة معلومة جازمة قبلت اتفاقا
وان تخلف الاول كدعوى هبة غير مقبوضة او وقف كذلك او رهن عند مشترطه
لم يسمع وان تخلف الثانى كدعوى شىء وثوب وفرس ففى سماعها قولان احدهما وهو الذى
جزم به المصنف فى الدروس العدم لعدم فائدتها وهو حكم الحاكم بها لو اجاب المدعى

بنعم بل لابد من ضبط المثلي بصفاته والقيمي بقيمته والاثمان بجنسها ونوعها وقدرها وان كان البيع
وشبهه ينصرف اطلاقه الى نقد البلد لانه ايجاب في الحال وهو غير مختلف والدعوى اخبار عن
الماضي وهو مختلف والثاني وهو الاقوى السماع لاطلاق الادلة الدالة على وجوب الحكم
وما ذكر لا يصلح للتقييد لامكان الحكم بالمجهول فيحبس حتى يبينه كالاقرار ولان المدعي
ربما يعلم حقه بوجه ما خاصة بان يعلم ان له عنده ثوبا او فرسا ولا يعلم شخصهما ولا صفتهما
فلو لم تسمع دعواه بطل حقه فالمقتضي له موجود والمانع مفقود والفرق بين الاقرار والدعوى
بان المقر لو طولب بالتفصيل ربما رجع لوجود داعي الحاجة فيه دونه غير كاف في ذلك لما
ذكرناه وان تخلف الثالث وهو الجزم بان صرح بالظن او الوهم ففي سماعها اوجه اوجهها
السماع فيما يعسر الاطلاع عليه كالقتل والسرقة دون المعاملات وان لم يتوجه على
المدعي هنا الحلف برد ولا نكول ولا مع شاهد بل ان حلف المنكر او اقر او نكل
وقضينا به بنكوله عليه والا وقفت الدعوى اذا تقرر ذلك فاذا ادعى دعوى مسموعة طولب
المدعى عليه بالجواب وجواب المدعى عليه اما اقرار بالحق المدعى به اجمع او انكار له
اجمع او مركب منهما فيلزمه حكمهما او سكوت وجعل السكوت جوابا مجاز شائع في الاستعمال
كثيرا ما يقال ترك الجواب جواب المقال فالاقرار يمضي على المقر مع الكمال الكمال المعتبر في
جميع اقراره بالبلوغ والعقل مطلقا ورفع الحجر فيما يمتنع نفوذه به وسياتي تفصيله فان التمس
المدعي الحكم حكم عليه فيقول الزمتك ذلك او قضيت عليك به ولو التمس المدعي
من الحاكم كتابة اقراره كتب واشهد مع معرفته او شهادة عدلين بمعرفته او اقتناعه
بحليته لا بمجرد اقراره وان صادقه المدعي حذرا من تواطئهما على نسب لغيرهما ليلزما ذا النسب
بما لا يستحق عليه فان ادعى الاعسار وهو عجزه عن اداء الحق لعدم ملكه لما زاد
عن داره وثيابه اللائقة بحاله ودابته وخادمه كذلك وقوت يوم وليلة له و
لعياله الواجبي النفقة عليه وثبت صدقه فيه ببينة مطلعة على باطن امره مراقبة
له في خلواته واجدة صبره على ما لا يصبر عليه واجد المال عادة حتى ظهر لها قرائن الفقر
ومخايل الاضاقة مع شهادتها على نحو ذلك مما يتضمن الاثبات لا على النفي الصرف او
بتصديق خصمه له على الاعسار او كان اصل الدعوى بغير مال بل جناية اوجبت مالا
او بمال لا فانه ح يقبل قوله فيه لاصالة عدم المال بخلاف ما اذا كان اصل الدعوى مالا

فان اصالة بقائه تمنع من قبول قوله وانما يثبت اعساره باحد الامرين البينة او تصديق
الغريم وظاهره انه لا يتوقف مع البينة على اليمين وهو احد القولين ولو شهدت البينة
بالاعسار في القسم الثاني فاولى بعدم اليمين وعلى تقدير كون الدعوى ليست مالا ويحلف
على الاعسار ترك الى ان يقدر ولا يكلف التكسب في المشهور فان وجب عليه السعي
على وفاء الدين والا يتفق ذلك بان لم تقم بينة ولا صادقه الغريم مطلقا ولا حلف
حيث لا يكون اصل الدعوى مالا حبس وبحث عن باطن امره حتى يعلم حاله فان علم له مال
امر بالوفاء فان امتنع باشره القاضي ولو ببيع ماله ان كان مخالفا للحق وان علم عدم المال او
لم يف الموجود بوفاء الجميع اطلق بعد صرف الموجود واما الانكار فان كان الحاكم
عالما بالحق قضى بعلمه مطلقا على اصح القولين ولا فرق بين علمه به في حال ولايته ومكانها
وغيرهما وليس له ح طلب البينة من المدعي مع فقدها قطعا ولا مع وجودها على الاقوى ان
قصد دفع التهمة الا مع رضاء المدعي والمراد بعلمه هنا العلم الخاص وهو الاطلاع الجازم
لا بمثل وجود خطه به اذا لم يذكر الواقعة وان امن التزوير نعم لو شهد عنده عدلان
بحكمه ولم يتذكر فالاقوى جواز القضاء كما لو شهدا بذلك عند غيره ووجه
المنع امكان رجوعه الى العلم لانه فعله بخلاف شهادتهما عند الحاكم على حكم غيره
فانه يكفي الظن تنزيلا لكل باب على الممكن فيه ولو شهدا عليه بشهادته لا بحكمه
فالظاهر انه كذلك والا يعلم الحاكم بالحق طلب البينة من المدعي ان لم يكن
عالما بانه موضع المطالبة بها والا جاز للحاكم السكوت فان قال لا بينة لي عرفه
ان له احلافه فان طلبه اي طلب احلافه حلفه الحاكم ولا يتبرع الحاكم
باحلافه لانه حق للمدعي فلا يستوفى بدون مطالبته وان كان ايقاعه الى الحاكم
فلو تبرع المنكر به او استحلفه الحاكم من دون التماس المدعي لغى وكذا
لا يستقل به الغريم من دون اذن الحاكم لما قلناه من ان ايقاعه موقوف على اذنه وان
كان حقا للغريم لانه وظيفته فان حلف المنكر على الوجه المعتبر سقطت الدعوى عنه
وان بقي الحق في ذمته وحرم مقاصته به لو ظفر له المدعي بمال وان كان مماثلا
لحقه الا ان يكذب المنكر نفسه بعد ذلك وكذا لا تسمع البينة من
المدعي بعده اي بعد حلف المنكر على اصح الاقوال للصحيح عن ابن ابي يعفور عن الصادق

اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف فان لا حق له قبله وان اقام بعد
ما استحلف خمسين قسامة فان اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه وغيرها من الاخبار وقيل
تسمع بينته مطلقا وقيل مع عدم علمه بالبينة وقت تحليفه ولو بنسيانها والاخبار حجة
عليهما وان لم يحلف المدعى عليه ورد اليمين على المدعي حلف المدعي ان كانت دعواه
قطعية والا لم يتوجه الرد عليه كما مر وكذا لو كان المدعي وليا او وصيا فانه
لا يمين عليه وان علم بالحال بل يلزم المنكر بالحلف فان ابى حبس الى ان يحلف او يقضي بنكوله
فان امتنع المدعي من الحلف حيث يتوجه عليه سقطت دعواه في هذا المجلس قطعا وفي غيره
على قول مشهور الا ان ياتي ببينة ولو استمهل امهل بخلاف المنكر ولو طلب احضار المال
قبل حلفه ففي اجابته قولان اجودهما العدم ومتى حلف المدعي ثبت حقه لكن
هل يكون حلفه كاقرار الغريم او كالبينة قولان اجودهما الاول وتظهر الفائدة في
مواضع كثيرة متفرقة في ابواب الفقه وان نكل المنكر عن اليمين وعن ردها على المدعي
بان قال انا ناكل او قال لا احلف عقيب قول الحاكم له احلف ولا ارد ردت اليمين ايضا على
المدعي بعد ان يقول الحاكم للمنكر ان حلفت والا جعلتك ناكلا ورددت اليمين مرة ويستحب
ثلثا فان حلف المدعي ثبت حقه وان نكل فكما مر وقيل والقائل به الشيخان والصدوقان وجماعة
يقضي على المنكر بالحق بنكوله لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم انه حكى عن امير المؤمنين
عليه السلام انه الزم اخرس بدين ادعي عليه فانكر ونكل عن اليمين فالزمه بالدين بامتناعه
عن اليمين والاول اقرب لان النكول اعم من ثبوت الحق لجواز تركه اجلالا او لا دلالة للعام على الخاص
ولما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه رد اليمين على طالب الحق وللاخبار الدالة على رد اليمين على المدعي
من غير تفصيل ولان الحكم مبني على الاحتياط التام ولا يحصل الا باليمين وفي هذه الادلة
نظر بين وان قال المدعي مع انكار غريمه لي بينة عرفه الحاكم ان له احضارها وليقل احضرها
ان شئت ان لم يعلم ذلك فان ذكر غيبتها خيره بين احلاف الغريم والصبر وكذا يخير
بين احلافه واقامة البينة وان كانت حاضرة وليس له طلب احلافه ثم اقامة البينة فان طلب
احلافه فيه ما مر وان طلب احضارها امهله الى ان يحضر وليس له الزامه بكفيل للغريم ولا ملازمته
لانه تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها وقيل له ذلك وان احضرها وعرف الحاكم العدالة فيهما حكم
بشهادتهما بعد التماس المدعي سؤالها والحكم ثم لا يقول لهما اشهدا بل من كان عنده كلام او

شهادة ذكر ما عنده ان شاء فان اجابا بما لا يثبت به حق طرح قولهما وان قطعا بالحق
وطابق الدعوى وعرف العدالة حكم كما ذكرنا وان عرف الفسق ترك ولا يطلب التزكية
لان الجارح مقدم وان جهل حالهما استزكى اي طلب من المدعي تزكيتهما فان زكيهما
بشاهدين على كل من الشاهدين يعرفان العدالة ومزيلها اثبتها ثم سأل الخصم عن الجرح
فان اعترف بعدمه حكم كما مر وان استنظر امهله ثلثة ايام فان احضر الجارح نظر في
امره على حسب ما يراه من تفصيل واجمال وغيرهما فان قبله قدمه على التزكية لعدم المنافاة
فان لم يأت بالجارح مطلقا او بعد المدة حكم عليه بعد الالتماس اي التماس المدعي
الحكم وان ارتاب الحاكم بالشهود مطلقا فرقهم استحبابا وسألهم
عن مشخصات القضية زمانا ومكانا وغيرهما من المميزات فان اختلفت اقوالهم سقطت
شهادتهم ويستحب له عند الريبة وعظهم وامرهم بالتثبت والاخذ بالجزم ويكره له
ان يعنت الشهود اي يدخل عليهم العنت وهو المشقة اذا كانوا من اهل البصيرة بالتفريق
وغيره من التحرير ويحرم عليه ان يتعتع الشاهد اصل التعتعة في الكلام التردد فيه
والمراد هنا ان يداخله في الشهادة فيدخل معه كلمات توقعه في التردد او الغلط بان يقول
الشاهد انه اشترى كذا فيقول الحاكم بمائة او في المكان الفلاني او يريد ان
يتلفظ بشيء ينفعه فيداخله بغيره ليمنعه من اتمامه ونحو ذلك او يتعتعه بكلام
ليجعله تمام ما يشهد به بحيث لولاه لتردد او اتى بغيره بل يكف عنه حتى ينهي ما عنده
وان لم يعد او تردد ثم يرتب عليه ما يلزمه او يرغبه في الاقامة اذا وجده مترددا او
يزهده لو توقف ولا يقف عزم الغريم عن الاقرار الا في حقه تعالى فيستحب تعريض المقر
بحد الله تعالى بالكف عنه والتأويل لقضية ماعز بن مالك عند النبي صلى الله عليه وآله
حين اقر عنده بالزنا في اربعة مواضع والنبي صلى الله عليه وآله يردده ويوقف عزمه
تعريضا لرجوعه ويقول له لعلك قبلت او غمزت او نظرت قال لا قال افنكتها لا تكني قال
قال نعم حتى غاب ذلك منك في ذلك منها قال نعم قال كما يغيب المرود في المكحلة والرشا
في البئر قال نعم قال هل تدري ما الزنا قال نعم اتيت منها حراما ما ياتي الرجل من امرأته حلالا
فعند ذلك امر برجمه وكما يستحب تعريضه للانكار يكره لمن علمه منه غير الحاكم
حثه على الاقرار لان هزالا لماعز بادر الى رسول الله صلى الله عليه وآله قبل ان ينزل فيك قرآ

فقال له النبي صلى الله عليه وآله لما علم به الآن استرته بثوبك كان خيرا لك واعلم ان المص
ذكر اولا ان جواب المدعى عليه اما اقرار او انكار او سكوت ولم يذكر القسم الثالث
ولعله ادرجه في قسم الانكار على تقدير النكول لان مرجع حكم السكوت لحال الحنا
الى تحليف المدعي بعد اعلام الساكت بالحال وفي بعض نسخ الكتاب نقل ان المص الحق بخطه
واما السكوت فان كان لآفة من طرش او خرس توصل الحاكم الى معرفة الجواب
بالاشارة المفيدة لليقين ولو بمترجمين عدلين وان كان السكوت عنادا حبس حتى يجيب
على قول الشيخ في النهاية لان الجواب حق واجب عليه فاذا امتنع منه حبس حتى يؤديه او
يحكم عليه بالنكول بعد عرض الجواب عليه بان يقول له ان اجبت والا جعلتك
ناكلا فان اصر حكم بنكوله على قول من يقضي بمجرد النكول ولو اشترطنا معه احلاف
المدعي احلف بعده ويظهر من المص التخيير بين الامرين والاولى جعلهما اشارة الى القولين
وفي الدروس اقتصر على حكاية قولين ولم يرجح شيئا والاول اقوى **القول في اليمين**
لا تنعقد اليمين الموجبة للحق من المدعي او المسقطة للدعوى من المنكر الا بالله تعالى
واسمائه الخاصة مسلما كان الحالف او كافرا ولا يجوز بغير ذلك كالكتب المنزلة
والانبياء والائمة صلوات الله عليهم لقول الصادق عليه السلام لا تحلفوا بغير الله وقال
اليهودي والنصراني والمجوسي لا تحلفوهم الا بالله وفي تحريمه بغير الله تعالى في غير الدعوى نظر
من ظاهر النهي في الخبر وامكان حمله على الكراهة اما بالطلاق والعتاق والكفر
والبراءة فحرام قطعا ولو اضاف مع الجلالة خالق كل شيء في المجوسي كان حسنا
اماطة لتأويله ويظهر من الدروس تعين اضافة نحو ذلك فيه لذلك ومثله خالق
النور والظلمة ولو رأى الحاكم ردع الذمي بيمينهم فعل الا ان يشتمل على محرم
كما لو اشتمل على الحلف بالاب او الابن ونحو ذلك وعليه حمل ما روي ان عليا عليه السلام
استحلف يهوديا بالتورية وربما اشكل تحليف بعض الكفار بالله تعالى لانكارهم له
فلا يرون له حرمة كالمجوس فانهم لا يعتقدون وجود اله خالق النور والظلمة ليرتدع
حالفهم به عليهم كلمة الا ان النص ورد بذلك ويستحب التغليظ بالقول مثل والله الذي
لا اله الا هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المدرك المهلك الذي يعلم من السر ما يعلم
من العلانية والزمان كالجمعة والعيد وبعد الزوال والعصر والمكان كالكعبة

والحطيم والمقام والمسجد الحرام والحرم والاقصى تحت الصخرة والمساجد في المحراب واستحباب
التغليظ ثابت في الحقوق كلها الا ان ينقص المال عن نصاب القطع وهو ربع دينار ولا يجب
على الحالف الاجابة الى التغليظ ويكفيه قوله والله ما له عندي حق ويستحب للحاكم
وعظ الحالف قبله وترغيبه في ترك اليمين اجلالا لله تعالى او خوفا من عقابه على تقدير الكذب
ويتلو عليه ما ورد في ذلك من الاخبار والآثار مثل ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله من اجل
الله ان يحلف به اعطاه الله خيرا مما ذهب منه وقول الصادق عليه السلام من حلف بالله
كاذبا كفر ومن حلف بالله صادقا اثم ان الله عز وجل يقول ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم
وعنه عليه السلام قال حدثني ابي ان اباه كانت عنده امرأة من الخوارج فقضى لابي انه طلقها
فادعت عليه صداقها فجاءت به الى امير المدينة تستعديه فقال له امير المدينة يا علي
اما ان تحلف او تعطيها فقال لي يا بني قم فاعطها اربعمائة دينار فقلت يا ابه جعلت فداك
الست محقا قال بلى ولكني اجللت الله عز وجل ان احلف بيمين صبر ويكفي الحلف على نفي
الاستحقاق وان اجاب في انكاره بالاخص كما اذا ادعى عليه قرضا فاجاب باني ما اقترضت
لان نفي الاستحقاق يشمل المتنازع وزيادة ولان المدعي قد يكون صادقا فعرض ما
يسقط الدعوى ولو اعترف به وادعى المسقط طولب بالبينة وقد يعجز عنها فدعت الحاجة
الى قبول الجواب المطلق وقيل يلزمه الحلف على وفق ما اجاب به لانه بزعمه قادر على الحلف
عليه حيث نفاه بخصوصه ان طلبه منه المدعي ويضعف بما ذكرناه وبامكان التسامح
في الجواب بما لا يتسامح في اليمين والحالف يحلف ابدا على القطع في فعل نفسه وتركه
وفعل غيره لان ذلك يمكن الاطلاع على الحال الممكن معه القطع وعلى نفي العلم في نفي
فعل غيره كما لو ادعى على مورثه مالا فيكفيه الحلف على انه لا يعلم به لانه يعسر الوقوف
عليه بخلاف اثباته فان الوقوف عليه لا يعسر **القول في الشاهد واليمين** كلما يثبت بشاهد
وامرأتين يثبت بشاهد ويمين وهو كل ما كان مالا او كان المقصود منه المال
كالدين والقرض بخصوصه بعد التعميم والغصب وعقود المعاوضات كالبيع والصلح
والاجارة والهبة المشروطة بالعوض والجناية الموجبة للدية كالخطأ وعمد الخطأ
وقتل الوالد ولده وقتل الحر العبد والمسلم الكافر وكسر العظام وان كان عمدا
وكذا الجائفة والمأمومة والمنقلة لما في ايجابها القصاص على تقدير العمد من التغرير

ولا يثبت بالشاهد واليمين عيوب النساء وكذا عيوب الرجال الاشتراكهما في عدم تضمنهما المال ولا الخلع لانه ازالة قيد النكاح بفدية وهي شرط فيه لا داخلة في حقيقته ومن ثم لا يطلق الخلع والاكثر وهذا يتم مع كون المدعي هو المرأة اما لو كان الرجل فدعواه تتضمن المال وان انضم اليه امر آخر فينبغي القطع بثبوت المال كما لو اشتملت الدعوى على الامرين وغيره كالسرقة فانهم قطعوا بثبوت المال وهذا قوي وبه جزم في الدروس والطلاق والجرد عن المال وهو واضح والرجعة لان مضمون الدعوى اثبات حق الزوجية وليست مالا وان لزمها النفقة بحرز وجماع عن حقيقتها والعتق على قول مشهور لتضمنه اثبات الحرية وهي ليست مالا وقيل يثبت بهما لتضمنه المال من حيث ان العبد مال المولى فهو يدعي زوال المالية والكتابة والتدبير والاستيلاد وظاهره عدم الخلاف فيهما مع ان البحث فيهما في الدروس ما يدل على انها بحكمه لكن لم يصرحوا بالخلاف فلذا افردها والنسب وان ترتب عليه وجوب الانفاق الا انه خارج عن حقيقته كما مر والوكالة لانها ولاية على التصرف وان كان في مال والوصية اليه كالوكالة بالشاهد واليمين متعلق بالفعل السابق اي لا تثبت هذه المذكورات بهما وفي النكاح قولان احدهما وهو المشهور عدم الثبوت مطلقا لان المقصود الذاتي منه الاحصان واقامة السنة وكف النفس عن الحرام والنسل واما المهر والنفقة فانهما تابعان والثاني القبول مطلقا نظرا الى تضمنه المال ولا نعلم قائله وفي ثالث قبوله من المرأة دون الرجل لانها تثبت النفقة والمهر ذهب اليه العلامة والاقوى المشهور ولو كان المدعون جماعة واقاموا شاهدا واحدا حلف كل واحد يمينا لان لكل واحد يثبت حقا لنفسه ولا يثبت مال لاحد بيمين غيره ويشترط شهادة الشاهد اولا وتعديله والحلف بعدهما ثم الحكم يتم بهما لا باحدهما فلو رجع الشاهد غرم النصف لانه احد جزئي سبب ثبوت المال على المدعى عليه والمدعي لو رجع غرم الجميع لاعترافه بلزوم المال له مع كونه قد قبضه ولو فرض تسلم الشاهد المال ثم رجع امكن ضمانه الجميع ان شاء المالك لاعترافه بترتب يده على المغصوب فيتخير المالك في التضمين ويقضى على الغائب عن مجلس القضاء سواء بعد ام قرب وان كان في البلد ولم يتعذر عليه حضور مجلس الحكم على الاقوى لعموم الادلة ولو كان في المجلس لم يقض عليه الا بعد علمه ثم الغائب على حجته لو حضر فان ادعى بعده قضاءه او ابراءه اقام به البينة والا احلف المدعي ويختص حقوق الناس لا حقوق الله تعالى لان القضاء على الغائب احتياط وحقوق الله تعالى مبنية على التخفيف

لقناه. ولو اشتمل على الحقين كالسرقة قضي بالمال دون القطع ويجب اليمين مع البينة على بقاء الحق ان كانت الدعوى لنفسه ولو كانت لموكله او لمولى عليه فلا يمين عليه ويسلم المال بكفيل الى ان يحضر المالك او يكمل ويحلف ما دام المدعى عليه غائبا وكذا تجب اليمين مع البينة في الشهادة على الميت والطفل والمجنون اما على الميت فموضع وفاق ولما على الغائب والطفل والمجنون فلمشاركتهم له في العلة المومى اليها في النص وهو انه لا لسان له للجواب فيستظهر الحاكم بها اذ يحتمل لو حضر كاملا ان يجيب بالايفاء او الابراء فيتوجه اليمين وهو من باب اتحاد طريق المسئلتين لا من باب القياس وفيه نظر للفرق مع فقد النص وهو ان الميت لا لسان له مطلقا في الدنيا بخلاف المتنازع فيهم لكن رجاء جوابه اذا حضر او كمل وترتب حكم على جوابه بخلاف الميت فكان اقوى في ايجاب اليمين فلا يتحد الطريق واطلاقه يقتضي عدم الفرق بين دعوى العين والدين وقيل بالفرق وثبوت اليمين في الدين خاصة لاحتمال الابراء منه وغيره من غير علم الشهود بخلاف العين فان ملكها اذا ثبت استصحب ضعف بان احتمال تجدد نقل الملك ممكن في الحالين والاستظهار وعدم اللسان آت فيهما

القول في التعارض اي تعارض الدعوى في الاموال لو تداعيا ما في ايديهما فادعى كل واحد منهما الجميع ولا بينة حلفا لو كل منهما على نفي استحقاق الآخر واقتسماه بالسوية وكذا لو نكلا عن اليمين ولو حلف احدهما ونكل الآخر فهي للحالف فان كانت يمينه بعد نكول صاحبه حلف يمينا واحدة تجمع النفي والاثبات والا افتقر الى يمين اخرى للاثبات وكذا يقتسمانه ان اقاما بينة ويقضى لكل منهما بما في يد صاحبه بناء على ترجيح بينة الخارج ولا فرق هنا بين تساوي البينتين عددا وعدالة واختلافهما ولو خرجا فذو اليد من صدقه من هي بيده مع اليمين وعلى المصدق اليمين للآخر فان امتنع حلف الآخر واغرم له لحيلولته بينه وبينها باقراره الاول ولو صدقهما فهي لهما بعد حلفهما او نكولهما ولهما احلافه وان ادعيا علمه ولو انكرهما قدم قوله بيمينه ولو كان لاحدهما بينة في جميع هذه الصور فهي لذي البينة مع يمينه ولو اقاماها رجح الاعدل شهودا فان تساويا في العدالة فالاكثر شهودا فان تساويا فيهما فالقرعة فمن خرج اسمه حلف واعطي الجميع فان نكل حلف الآخر واخذ فان امتنعا قسمت بينهما نصفين وكذا يجب اليمين على من رجحت بينته وظاهر العبارة عدم اليمين فيهما والاول مختاره في الدروس في الثاني قطعا وفي الاول ميلا ولو شهدت

احدهما اي يتعلق بها بان كان زائدا عليها فاليمين عليه ان لم يكن للاخر بينة سواء كان للمثبت بينة ام لا ولا يكفي بينته عنها اي عن اليمين لانه منكر فيدخل في عموم اليمين على من انكر وان كان له بينة فلو نكل عنها حلف الاخر واخذ فان نكل اقرت في يد المثبت ولو اقاما اي المثبت والخارج بينة ففي الحكم لانهما خلاف فقيل تقدم بينة الداخل مطلقا لما روي ان عليا عليه السلام قضى بذلك ولتعارض البينتين فيرجع الى تقديم ذي اليد وقيل الخارج مطلقا عملا بظاهر الخبر المستفيض من ان القول قول ذي اليد والبينة بينة المدعي الشامل لموضع النزاع وقيل تقدم بينة الخارج ان شهدتا بالملك المطلق او بالسبب او بينته خاصة بالسبب ولو انفردت به بينة الداخل قدم وقيل مع تسببهما تقدم بينة الداخل ايضا وتوقف المص هنا وفي الدروس مقتصرا على نقل الخلاف وهو في موضعه لعدم دليل متين من جميع الجهات وفي شرح الارشاد رجح القول الثالث وهو مذهب الفاضلين ولا يخلو من رجحان ولو تشبثا وادعى احدهما الجميع والاخر النصف مشاعا ولا بينة اقتسماها نصفين بعد يمين مدعي النصف للاخر من دون العكس لمصادقته اياه على استحقاق النصف الاخر ولو كان النصف المنازع معينا اقتسماه بالسوية بعد التحالف فيثبت لمدعيه الربع والفرق ان كل جزء من العين على تقدير الاشاعة يدعي كل منهما تعلق حقه به ولا ترجيح بخلاف المعين اذ لا نزاع في غيره ولم يذكروا في هذا الحكم خلافا والاول لا يخلو من نظر ولو اقاما بينة فهي للخارج على القول بترجيح بينته وهو مدعي الكل لان في يد مدعي النصف النصف فمدعي الكل خارج عنه وعلى القول الاخر يقسم بينهما نصفين كما لو لم يكن بينة لما ذكرناه من استقلال يد مدعي النصف عليه فاذا رجحت بينته به اخذه ولو اقام احدهما خاصة بينة حكم بها ولو كان في يد ثالث وصدق احدهما صار صاحب اليد فيترتب عليه ما فصل وللاخر احلافهما ولو اقاما بينة فللمستوعب النصف وتعارضت البينتان في الاخر فيحكم للاعدل فالاكثر فالقرعة ويقضي لمن خرج بيمينه فان امتنع حلف الاخر فان نكلا قسم بينهما فللمستوعب ثلاثة ارباع وللاخر الربع وقيل يقسم على ثلثة فلمدعي الكل اثنان ولمدعي النصف واحد لان المنازعة وقعت في اجزاء غير معينة فيقسم على طريق العول على حسب سهامهما وهي ثلثة كضرب الديان مع قصور مال المفلس وكل موضع حكمنا بكذا في البينات او ترجيحها بحسب الاسباب

انما هو مع اطلاقهما او اتحاد التاريخ ولو كان تاريخ احدى البينتين اقدم قدمت لثبوت الملك لها سابقا فيستصحب هذا اذا شهدتا بالملك المطلق او المسبب او بالتفريق اما لو شهدت احديهما باليد والاخرى بالملك فان كان المتقدم هو اليد رجح الملك لقوته وتحققه الان وان انعكس ففي ترجيح ايهما قولان للشيخ وتوقف المص في الدروس مقتصرا على نقلهما

القول في القسمة وهي تمييز احد النصيبين فصاعدا عن الاخر وليست بيعا عندنا وان كان فيها رد لانها لا تفتقر الى صيغة ويدخلها الاجبار ويلزمها ويتقدر احد النصيبين بقدر الاخر والبيع ليس فيه شيء من ذلك واختلاف اللوازم يدل على اختلاف الملزومات واشتراك كل جزء يفرض قبلها بينهما واختصاص كل واحد بجزء معين وازالة ملك الاخر عنه بعدها بعوض مقدر بالتراضي ليس حد البيع حتى يدل عليه وتظهر الفائدة في عدم ثبوت الشفعة للشريك بها وعدم بطلانها بالتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه التقابض في البيع وعدم خيار المجلس وغير ذلك ويجبر الشريك على القسمة لو التمس شريكه القسمة ولا ضرر ولا رد والمراد بالضرر نقص قيمة الشقص بها عنه منضما نقصا فاحشا على ما اختاره المص في الدروس وقيل مطلق نقص القيمة وقيل عدم الانتفاع به منفردا وقيل عدمه على الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة والاجود الاول ولو تضمنت ردا اي دفع عوض خارج عن المال المشترك من احد الجانبين لم يجبر الممتنع منهما لاستلزامه المعاوضة على جزء من مقابله صورية او معنوية وهو غير لازم وكذا لا يجبر الممتنع لو كان فيها ضرر كالجواهر والعضائد الضيقة والسيف والضرر في هذه المذكورات يمكن اعتباره بجميع المعاني عدا الثالث في السيف فانه ينتفع بقسمته غالبا في غيره مع نقص فاحش فلو طلب احدهما المهاياة وهي قسمة المنفعة بالاجزاء او بالزمان جاز ولم يجب اجابته سواء كان مما يصح قسمته اجبارا ام لا وعلى تقدير الاجابة لا يلزم الوفاء بها بل يجوز لكل منهما فسخها فلو استوفى احدهما ففسخ الاخر او هو كان عليه اجرة حصة الشريك واذا عدلت السهام بالاجزاء ان كانت متساوية كيلا او وزنا او ذرعا او عدا بعدد الانصباء او بالقيمة ان اختلفت كالارض والحيوان واتفقا على اختصاص كل واحد بسهم لزم من غير قرعة لصدق القسمة مع التراضي الموجبة لتمييز الحق ولا فرق بين قسمة الرد وغيرها والا يتفقا على الاختصاص اقرع بان يكتب اسماء الشركاء

او السهام كلٌّ في رقعة وتصان ويؤمر من لم يطّلع على الصورة باخراج احديها على اسم
احد المتقاسمين او احد السهام هكذا ان اتفقت السهام قدرًا ولو اختلفت قسم على اقلّ السهام
وجعل لها اول يعيّنه المتقاسمون الا الحاكم ويكتب اسماؤهم لا اسماء السهام حذرًا من التفريق
فيخرج اسماء ولا اخذ من الاول واكمل نصيبه منها على الترتيب ثم يخرج الثاني ان كانوا اكثر من
اثنين وهكذا ثم ان اشتملت القسمة على ردّ اعتبر رضاهما بعدها والا فلا ولو ظهر غلط في القسمة
ببيّنة او باطلاع المتقاسمين بطلت ولو ادّعاه اي الغلط احدهما ولا بيّنة حلف الآخر لاصالة
الصحة فان حلف تمّت القسمة وان نكل عن اليمين حلف المدّعي ان لم نقض بالنكول
ونقضت ولو ظهر في المقسوم استحقاق بعض معيّن بالسوية لا يخلّ الجزاء بالتعديل فلا نقض
لان فائدة القسمة باقية وهو افراد كل حق على حدة والا يكن متساويًا في السهام بل
نقضت القسمة لان يكون لكل ما بقي لكل واحد لا يكون بقدر حقه بل يحتاج احدهما الى الرجوع
على الآخر وتعود الاشاعة وكذا لو كان المستحق مشاعًا لان القسمة لم تقع برضا جميع
الشركاء

كتاب الشهادات

وفصوله اربعة **الاول الشاهد**

وشرطه البلوغ الا في الشهادة على الجراح ما لم يبلغ النفس وقيل مطلقًا بشرط بلوغ العشر
سنين وان يجتمعوا على مباح وان لا يتفرقوا بعد الفعل المشهود به الى ان يؤدّوا الشهادة والمراد
ان شرط البلوغ ينتفي ويبقى ما عداه من الشرائط التي من جملتها العدد وهو اثنان في ذلك و
الذكورية ومطابقة الشهادة للدعوى وبعض الشهود لبعض وغيرها ولكن روي هنا
الاخذ باول قولهم لو اختلف والتهجّم على الدماء في غير محلّ الوفاق ليس بجيّد واما العدالة
فالظاهر انها غير متحققة لعدم التكليف الموجب للقيام بوظيفتها من جهة التقوى والمروة
غير كافية واعتبار صورتها الافعال والتروك لا دليل عليه وفي اشتراط اجتماعهم على المباح
تنبيه عليه والعقل فلا تقبل شهادة المجنون حال جنونه فلو دار جنونه قبلت شهادته
مفيقًا بعد العلم باستكمال فطنته في التحمّل والاداء وفي حكمه الابله والمغفّل
الذي لا يتفطّن لمزايا الامور والاسلام فلا تقبل شهادة الكافر وان كان ذميًا ولو كان
المشهود عليه كافرًا على الاصحّ لاتصافه بالفسق والظلم المانعين من قبول الشهادة خلافًا للشيخ
حيث قبل شهادة اهل الذمة لملّتهم وعليهم استنادًا الى رواية ضعيفة وللصدوق حيث قبل
شهادتهم على مثلهم وان خالفهم في الملّة كاليهود على النصارى ولا تقبل شهادة غير الذمي اجماعًا

ولا شهادته على المسلم اجماعًا الا في الوصية عند عدم عدول المسلمين فتقبل شهادة
الذمي بها ويمكن ان يريد اشتراط فقد المسلمين مطلقًا بناء على تقديم المستورين
والفاسقين الذين لا يستند فسقهما الى الكذب وهو قول العلامة في التذكرة و
يضعف باستلزامه التعميم في غير محل الوفاق وفي اشتراط السفر قولان اظهرهما العدم وكذا
في احلافهما بعد العصر فاوجبه العلامة عملا بظاهر الآية والاشهر العدم فان قلنا به فليكن
صورته الآية بان يقولا بعد الحلف بالله لا نشتري به ثمنا قليلا ولو كان ذا قربى ولا
نكتم شهادة الله انا اذا لمن الآثمين والايمان وهو هنا الولاء والبراءة فلا تقبل
شهادة غير الامامي مطلقا مقلدا كان ام مستدلا والعدالة وهي هيئة نفسانية راسخة
تبعث على ملازمة التقوى والمروة وتزول بالكبيرة مطلقا وهي ما توعّد عليها بخصوصها
في كتاب او سنة وهي الى سبعمائة اقرب منها الى سبعين وسبعة ومنها القتل والربا
والزنا واللواط والقيادة والدياثة وشرب المسكر والسرقة والقذف والفرار من الزحف
وشهادة الزور وعقوق الوالدين والامن من مكر الله واليأس من روح الله والغصب والغيبة
والنميمة واليمين الفاجرة وقطيعة الرحم واكل مال اليتيم وخيانة الكيل والوزن و
تاخير الصلوة عن وقتها والكذب خصوصا على رسول الله صلى الله عليه وآله وضرب المسلم
بغير حق وكتمان الشهادة والرشوة والسعاية ومنع الزكوة وتاخير الحج عن عام الوجوب
اختيارا والظهار واكل لحم الخنزير والميتة والمحاربة بقطع الطريق والسحر للتوعد على ذلك
كله وغيره وقيل الذنوب كلها كبائر ونسبه الطبرسي في التفسير الى اصحابنا مطلقا نظرا
الى اشتراكها في مخالفة امر الله تعالى ونهيه وتسمية بعضها صغيرا بالاضافة الى ما هو اعظم
كالقبلة بالاضافة الى الزنا وان كانت كبيرة بالاضافة الى النظرة وهكذا
والاصرار على الصغيرة وهي ما دون الكبيرة من الذنب والاصرار اما فعلي كالمواظبة على
نوع او انواع من الصغائر او حكمي وهو العزم على فعلها ثانيا بعد وقوعه وان لم يفعل
ولا يقدح ترك السنن الا ان يؤدي الى التهاون بها وهل هو مع ذلك من الذنوب ام مخالفة
المروة كل محتمل وان كان الثاني اوجه وبترك المروة وهي التخلق بخلق امثاله في زمانه
ومكانه فالاكل في السوق والشرب فيها لغير سوقي الا اذا غلبه العطش والمشي
مكشوف الرأس بين الناس وكثرة السخرية والحكايات المضحكة ولبس الفقيه لباس الجندي

وغيره مما لا يعتاد لمثله بحيث يسخر منه وبالعكس ونحو ذلك ويختلف الامر فيها باختلاف الاشخاص والاحوال والاماكن ولا يقدح فعل السنن وان استهجنها العامة وهجرها الناس كالكحل والحنا والحنك في بعض البلاد وانما العبرة بغير الراجح شرعا وطهارة المولد فترد شهادة ولد الزنا ولو في اليسير على الاشهر وانما ترد شهادته مع تحقق حاله شرعا فلا اعتبار بمن تناله الالسن وان كثرت ما لم يحصل العلم وعدم التهمة بضم التاء وفتح الهاء وهي ان يجر اليه بشهادته نفعا او يدفع عنه بها ضررا فلا تقبل شهادة الشريك لشريكه في المشترك بينهما بحيث تقتضي الشهادة المشاركة ولا شهادة الوصي في متعلق وصيته ولا يقدح في ذلك مجرد دعواه الوصاية ولا مع شهادة من لا تثبت بها لان المانع ثبوت الولاية الموجبة للتهمة بادخال المال تحتها ولا شهادة الغرماء للمفلس والميت والسيد لعبده على القول بملكه للانتفاع بالولاية عليه والشهادة في هذه الفروض جالبة للنفع واما ما يدفع الضرر فشهادة العاقلة بجرح شهود الجناية خطأ وغرماء المفلس بفسق شهود دين اخر لانهم يدفعون بها ضرر المزاحمة ويمكن اعتباره في النفع وشهادة الوصي والوكيل بجرح الشهود على الموصي والموكل وشهادة الزوج بزنا زوجته التي قذفها لدفع ضرر الحد ولا يقدح مطلق التهمة فان شهادة الصديق لصديقه مقبولة والوارث لمورثه بدين وان كان مشرفا على التلف ما لم يرث قبل الحكم بها وكذا شهادة رفقاء القافلة على اللصوص اذا لم يكونوا ماخوذين ويتعرضوا لذكر ما اخذ لهم والمعتبر في الشروط المعتبرة في الشاهد وقت الاداء لا وقت التحمل فلو تحملها ناقصا ثم كمل حين الاداء سمعت وفي اشتراط استمرارها الى حين الحكم قولان لان اختيار المصنف في الدروس ذلك ويظهر من العبارة عدمه وتمنع العداوة الدنيوية وان لم تتضمن فسقا وتتحقق بان يعلم منه السرور بالمساءة وبالعكس او بالتقاذف ولو كانت العداوة من احد الجانبين اختص بالقبول الخالي منها والا لملك كل غريم رد شهادة العدل عليه بان يقذفه ويخاصمه ولو شهد العدو لعدوه قبل اذا كانت العداوة لا تتضمن فسقا لانتفاء التهمة بالشهادة له واحترز بالدنيوية عن الدينية فانها غير مانعة لقبول شهادة المؤمن على اهل الاديان دون العكس مطلقا ولا تقبل شهادة كثير السهو بحيث لا يضبط المشهود به وان كان عدلا بل ربما كان وليا ومن هنا قيل نرجو شفاعة من لا تقبل شهادته ولا شهادة المتبرع باقامتها قبل استنطاق الحاكم سواء كان قبل الدعوى ام بعدها للتهمة بالحرص على الاداء ولا يصير بالرد مجروحا فلو شهد بعد ذلك

غيرها قبلت وفي اعادتها في غير ذلك المجلس وجهان والتبرع مانع الا ان يكون في حق الله تعالى كالصلوة والزكوة والصوم بان يشهد بتركها ويعبر عنها بحسبة الحسبة فلا يمنع لان الله امر باقامتها فكان في حكم استنطاق الحاكم قبل الشهادة ولو اشترك الحق كالعتق والسرقة والطلاق والخلع والعفو عن القصاص ففي ترجيح حق الله تعالى او الادمي وجهان اما الوقف العام فقبولها فيه اقوى بخلاف الخاص على الاقوى ولو ظهر للحاكم سبق القادح في الشهادة على حكمه بان ثبت كونهما صبيين او احدهما او فاسقين او غير ذلك نقض لتبين الخطاء فيه ومستند الشهادة العلم القطعي بالمشهود به او رؤيته فيما يكفي فيه الرؤية كالافعال من الغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط وتقبل فيه شهادة الاصم لانتفاء الحاجة الى السمع في الفعل او سماعا في الاقوال نحو العقود والايقاعات والقذف مع الرؤية ايضا ليحصل العلم بالمتلفظ الا ان يعرف الصوت قطعا فيكفي على الاقوى ولا يشهد الا على من يعرفه بنسبه او عينه فلا يكفي انتسابه لاحتمال التزوير ويكفي معرفان عدلان ويجوز ان تسفر المراة عن وجهها ليعرفها الشاهد عند التحمل والاداء الا ان يعرف صوتها قطعا ويثبت بالاستفاضة وهي استفعال من الفيض وهو الظهور والكثرة والمراد بها هنا شياع الخبر الى حد يفيد السامع الظن الغالب المقارب للعلم ولا ينحصر في عدد بل يختلف باختلاف المخبرين نعم يعتبر ان يزيدوا عن عدد الشهود المعدلين ليحصل الفرق بين خبر العدل وغيره والمشهور انه يثبت بها سبعة النسب والموت والملك المطلق والوقف والنكاح والعتق وولاية القاضي لعسر اقامة البينة في هذه الاسباب مطلقا ويكفي في الخبر بهذه الاسباب متاخمة العلم اي مقاربته على قول قوي وبه جزم في الدروس وقيل يشترط ان يحصل العلم وقيل يكفي مطلق الظن حتى لو سمع من شاهدين عدلين صار متحملا لافادة قولهما الظن وعلى المختار لا يشترط العدالة ولا الحرية والذكورة لامكان استفادته من نقيضها واحترز بالملك المطلق عن المستند الى سبب كالبيع فلا يثبت السبب بل الملك الموجود في ضمنه فلو شهد بالملك واسنده الى سبب يثبت بالاستفاضة كالارث قبل ولو لم يثبت بها كالبيع قبل في اصل الملك لا في السبب ومتى اجتمع في ملك استفاضة ويد وتصرف بلا منازع فهو منتهى الامكان فللشاهد القطع بالملك وفي الاكتفاء بكل واحد من الثلاثة في الشهادة بالملك قول قوي ويجب التحمل للشهادة

على من له اهلية الشهادة اذا دعي اليها خصوصا او عموما على الكفاية لقوله تعالى ولا يأب
الشهداء اذا ما دعوا وفسّره الصادق عليه السلام بالتحمّل ويمكن جعله دليلا عليه و
على الاقامة فيأثم الجميع لو اخلّوا به مع القدرة فلو فقد سواه فيما يثبت به وحده ولو مع
اليمين او كان تمام العدد تعيّن الوجوب كغيره من فروض الكفاية اذا لم يقم به غيره
ويصح تحمّل الاخرس للشهادة واداؤه بعد القطع بمراده ولو بمترجمين عدلين ويكفيان عنه
عليه ولا يكفي الاشارة في شهادة الناطق وكذا يجب الاداء مع القدرة على الكفاية
اجماعا سواء استدعاه ابتداء ام لا على الاشهر الا مع خوف ضرر غير مستحق على الشاهد
او بعض المؤمنين واحترز بغير المستحق عن مثل ما لو كان المشهود عليه حق على الشاهد
لا يطالبه به ويخشى من شهادته المطالبة فلا يكفي ذلك في سقوط الوجوب لانه ضرر مستحق
وانما يجب الاداء مع ثبوت الحق بشهادته لانضمام من يتم به العدد او حلف المدعي ان كان
مما يثبت بشاهد ويمين فلو طلب من اثنين يثبت بهما لزمهما وليس لاحدهما الامتناع بناء
على الاكتفاء بحلف المدعي مع الآخر لان من مقاصد الاشهاد التورع عن اليمين ولو كان
الشهود اكثر من اثنين فيما يثبت بهما وجب على اثنين منهم كفاية ولو لم يكن الا واحد لزمه
الاداء ان كان مما يثبت بشاهد ويمين والا فلا ولو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشاهد
وجب عليه تعريفه ان خاف بطلان الحق بدون شهادته ولا يقيمها الشاهد الا مع العلم
القطعي ولا يكفي الخط بها وان حفظه بنفسه وامن التزوير ولو شهد معه ثقة على الحق
لقول النبي صلى الله عليه وآله لمن اراه الشمس على مثلها فاشهد او دع وقيل اذا شهد معه ثقة
وكان المدعي ثقة اقامها بما عرفه من خطه وخاتمه استنادا الى رواية شاذة ومن نقل عن الشيخ
جواز الشهادة بقول المدعي اذا كان اخا في الله معهودا بالصدق فقد اخطأ في نقله
لاجماعهم على عدم جواز الشهادة بذلك نعم هو مذهب محمد بن علي الشلمغاني العزاقري
نسبة الى ابي العزاقر بالعين المهملة والزاي والقاف والراء اخيرا من الغلاة لعنه الله تعالى
ووجه الشبهة على من نسب ذلك الى الشيخ ان هذا الرجل الملعون كان منهم اولا وصنف كتابا
سماه كتاب التكليف وذكر فيه هذه المسألة ثم غلا وظهر منه مقالات منكرة فتبرأ
الشيعة منه وخرج فيه توقيعات كثيرة من الناحية المقدسة على يد ابي القاسم بن روح وكيل
الناحية فاخذه السلطان وقتله فمن رأى هذا الكتاب وهو على اساليب الشيعة واصولهم توهم انه منهم

وهم يروون عنه وذكر الشيخ المفيد رحمه الله تعالى انه ليس في الكتاب ما يخالف
سوى هذه المسألة

الفصل الثاني

في تفصيل الحقوق بالنسبة الى الشهود وهي على
ما ذكره في الكتاب خمسة اقسام فمنها ما يثبت باربعة رجال وهو الزنا واللواط و
السحق ويكفي في الزنا الموجب للرجم ثلثة رجال وامرأتان وللجلد رجلان واربع نسوة
ولو افرد هذين عن القسم الاول وجعل الزنا قسما برأسه كما فعل في الدروس كان انسب
لاختلاف حكمه بالنظر الى الاول فان الاولين لا يثبتان الا باربعة رجال والزنا يثبت بهم وبمن
ذكر ومنها ما يثبت برجلين خاصة وهي الردة والقذف والشرب شرب الخمر و
ما في معناه وحد السرقة احترز به عن نفس السرقة فانها تثبت بهما وبشاهد وامرأتين و
بشاهد ويمين بالنسبة الى ثبوت المال خاصة والزكاة والخمس والنذر والكفارة وهذه
الاربعة الحقها المص بحقوق الله تعالى وان كان للآدمي فيها حظ بل هو المقصود منها لعدم
تعيين المستحق على الخصوص وضابط هذا القسم على ما ذكره بعض الاصحاب ما كان من
حقوق الآدمي ليس مالا ولا المقصود منه المال وهذا الضابط لا يدخل تلك الحقوق الا انّ
ومنه الاسلام والبلوغ والولاء والتعديل والجرح والعفو عن القصاص والطلاق
والخلع وان تضمن المال لكنه ليس نفس حقيقته والوكالة والوصية اليه احترز به
عن الوصية له بمال فانه من القسم الثالث والنسب والهلال وبهذا يظهر ان الهلال
من حق الآدمي فيثبت فيه الشهادة على الشهادة كما سيأتي ومنها ما يثبت برجلين
وبرجل وامرأتين وشاهد ويمين وهو كل ما كان مالا او الغرض منه المال مثل
الديون والاموال الثابتة من غير ان تدخل في اسم الدين والجناية الموجبة للدية كقتل
الخطأ والعمد المشتمل على التغرير بالنفس كالهاشمة والمنقلة وما لا قود فيه كقتل
الوالد ولده والمسلم الكافر والحر العبد وقد تقدم في باب الشاهد واليمين ولم
يذكر ثبوت ذلك بامرأتين مع اليمين مع انه قوّى في الدروس ثبوته بهما للرواية وساوى
للرجل حالة انضمامهما اليه في ثبوته بهما من غير يمين وبقي من الاحكام امور تجمع حق الآدمي
المالي وغيره كالنكاح والخلع والسرقة فيثبت بالشاهد واليمين المال دون غيره
واستبعد المص ثبوت المهر دون النكاح للتنافي ومنها ما يثبت بالرجال والنساء
ولو منفردات وضابطه ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا كالولادة والاستهلال

وهو ولادة الولد حيا ليرث سمي ذلك استهلالا للصوت الحاصل عند ولادته ممن حضر عادة
كصوت من يرى الهلال فاشتهر به وعيوب النساء الباطنة كالقرن والرتق دون الظاهرة
كالجذام والبرص والعمى فانها من القسم الثاني والرضاع على الاقوى والوصية له اي بالمال
احترازا عن الوصية اليه وهذا الفرد خارج من الضابط ولو افرده قسما كما صنع في
الدروس كان حسنا ليرتب عليه باقي احكامه فانه يختص بثبوت جميع الوصية برجلين
وبا ربع نسوة وثبوت ربعها بكل واحدة فبالواحدة الربع وبالاثنتين النصف وبالثلث
ثلاثة الارباع من غير يمين وباليمين مع المرأتين ومع الرجل وفي ثبوت النصف بالرجل او الربع من غير يمين
او سقوط شهادته اصلا اوجه من مساواته للاثنين وعدم النص وانه لا ينقص عن المرأة والاوسط
اوسط وايثبت كل منه الخنثى ملحاقه بالمراة توفي طعن المراة نضعف المال البصير اذا وصى به
ربع ما شهدت به الكذب لكن لو فعلت استباح الموصى له الجميع مع علمه بالوصية لا بدونه
وكذا القول فيما لا يثبت بشهادة الجميع وبعضها ما يثبت بالنساء منضمات الى الرجال خاصة
او الى اليمين على ما تقدم وهو الديون والاموال وهذا القسم داخل في الثالث قيل وانما افرد
ليعلم احتياج النساء الى الرجال فيه صريحا وليس بصحيح لان الانضمام يصدق مع اليمين وفي الاول بعض
بانضمامهن الى الرجال صريحا فلو عكس المصنف كان اولى ولعله كان ابعاله بعض ما اشرنا اليه
من الاقسام سابقا التي ادرجها وادرجه هو وبالجملة كما فعل في الدروس **الفصل الثالث**
في الشهادة على الشهادة ومحلها حقوق الناس كافة بل ضابطه كل ما لم يكن عقوبة لله تعالى
مختصة به اجماعا او مشتركة على الخلاف سواء كانت الحقوق عقوبة كالقصاص
او غير عقوبة مع كونه حقا غير مالي كالطلاق والنسب والعتق او ماليا كالقرض
وعقود المعاوضات وعيوب النساء وهذا وما بعده من افراد الحقوق التي ليست مالا ادرجها
مشوشة والولادة والاستهلال والوكالة والوصية بقسميها وهما الوصية له واليه
ولا يثبت في حق الله تعالى محضا كالزنا واللواط والسحق او مشتركا كالقذف
والسرقة على خلاف مبني على مراعاة الحقين ولم يرجح هنا شيئا وكذا في الدروس والوقف
على موضع اليقين اولى وهو اختيار الاكثر فيبقى ضابط محل الشهادة على الشهادة ما ليس بحد
ولو اشتمل الحق على الامرين كالزنا يثبت بالشهادة على اقراره بالزنا نشر الحرمة
لانها من حقوق الادميين لا الحد لانه عقوبة لله تعالى وانما تفتقر الى اضافة الشهادة على الشهادة

ليصير من امثلة المحض اما لو شهد على اقرار بالزنا فالحكم كذلك على خلاف لكنه من
احكام القسم السابق ومثله ما لو شهد على اقرار باتيان البهيمة شاهدان ثبت بالشهادة
عليهما تحريم البهيمة وبيعها دون الحد ويجب ان يشهد على كل واحد عدلان ليثبت شهادة
بهما ولو شهدا على الشاهدين فما زاد كالاربعة في الزنا والفسوق جاز لحصول الغرض
وهو ثبوت شهادة كل واحد بعدلين بل يجوز ان يكونا الاصل فرعا الآخر فيثبت بشهادة
مع آخر وفيما يقبل فيه شهادة النساء يجوز على كل امرأة اربع كالرجال وقيل لا يكون النساء
فرعا لان شهادة الفرع تثبت شهادة الاصل لا ما شهد به ويشترط في قبول شهادة الفرع
تعذر حضور شاهد الاصل بموت او سفر او مرض وشبهه وضابطه المشقة في حضوره
وان لم يبلغ حد التعذر واعلم انه لا يشترط تعديل الفرع للاصل وانما ذلك الى الحاكم
ثم يعتبر تعيينه فلا يكفي اشهدنا عدلان ثم ان اشهدا هما قالا اشهدنا فلان ان نشهد
بكذا وان سمعاهما يشهدان جازت شهادتهما عليهما وان لم تكن شهادة الا
عند حاكم على الاقوى لان العدل لا يتسامح بذلك بشرط ذكر الاصل للسبب والا
فلا لاعتياد التسامح عند غير الحاكم فيه وانما تجوز شهادة الفرع مرة واحدة ولا تقبل
الشهادة الثالثة على شاهد الفرع فصاعدا **الفصل الرابع** في الرجوع عن الشهادة
اذا رجعا اي الشاهدان فيما يعتبر فيه الشاهدان او الاكثر حيث يعتبر قبل الحكم
امتنع الحكم لانه تابع للشهادة وقد ارتفعت ولانه لا يدرى اصدقوا في الاول او في الثاني
فلا يبقى ظن الصدق فيها وان كان الرجوع بعده لم ينقض الحكم ان كان مالا
ضمن الشاهدان ما شهدا به من المال سواء كانت العين باقية او تالفة على اصح القولين
وقيل تستعاد العين القائمة ولو كانت الشهادة على قتل او رجم او قطع او جرح او حد
وكان قبل استيفائه لم تستوف لانها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة والمال لا يسقط
بها وهو في الحد في معنى النقض وفي القصاص قيل ينتقل الى الدية لانها بدل ممكن عند فوت
محله وعليه لا ينقض وقيل تسقط لانها فرع فلا يثبت الفرع من دون الاصل فيكون ذلك في
معنى النقض ايضا والعبارة تدل باطلاقها على عدم النقض مطلقا واستيفاء متعلق الشهادة
وان كان حدا والظاهر انه ليس بمراد وفي الدروس لا ريب ان الرجوع فيما يوجب الحد
قبل استيفائه يبطل الحد سواء كان لله تعالى او للانسان لقيام الشبهة الدارئة ولم يعرض

للقصاص وعلى هذا فاطلاق العبارة ليس بجيد وهو خلاف المشهور ولو كان بعد استيفاء
المذكورات واتفق موته بالحد ثم رجعوا واعترفوا بالتعمد اقتص منهم اجمع ان شاء وليه
ورد على كل واحد ما زاد عن جنايته كما لو باشروا او اقتص من بعضهم ورد عليه ما زاد
عن جنايته ويرد الباقون نصيبهم من الجناية وان قالوا اخطانا فالدية عليهم اجمع موزعة ولو
تفرقوا في العمد والخطا فعلى كل واحد لازم قوله فعلى المعترف بالعمد القصاص بعد رد ما يفضل
من ديته عن جنايته وعلى المخطى نصيبه من الدية ولو شهدا بطلاق ثم رجعا قال الشيخ في النهاية
ترد الى الاول ويغرمان المهر للثاني وتبعه ابو الصلاح استنادا الى رواية حسنة حملت على تزوج
بمجرد سماع البينة لا بحكم الحاكم وقال في الخلاف ان كان بعد الدخول فلا غرم للاول لاستقرار
المهر في ذمته به فلا تفويت والبضع لا يضمن بالتفويت والا لحجر على المريض بالطلاق الا ان يخرج
البضع من ثلث ماله ولانه لا يضمن له لو قتلها قاتل او قتلت نفسها او حرمت نكاحها برضاع
وهي زوجة الثاني لان الحكم لا ينقض بعد وقوعه وان كان قبل الدخول غرما للاول نصف المهر
الذي غرمه لانه وان كان ملكا بالعقد كثبوت الجميع بالدخول الا انه كان معرضا للسقوط بردتها
او الفسخ لعيب بخلافه بعد الدخول لاستقراره مطلقا وهذا هو الاقوى وبه قطع في القواعد
ونقله هنا قولا كالاخير يدل على تردده فيه ولعله لمعارضة الرواية المعتبرة واعلم انهم
اطلقوا الحكم في الطلاق من غير فرق بين البائن والرجعي ووجهه حصول السبب المزيل للنكاح
في الجملة خصوصا بعد انقضاء مدة الرجعي والتفويت حاصل على التقديرين ولو قيل بالفرق و
اختصاص الحكم بالبائن كان حسنا فلو شهدا بالرجعي لم يضمنا اذ لم يفوتا شيئا لقدرته
على ازالة السبب بالرجعة ولو لم يراجع حتى انقضت العدة احتمل الحاقه بالبائن والعدم لتقصيره
بترك الرجعة ويجب تقييد الحكم في الطلاق مطلقا بعدم عروض وجه مزيل للنكاح
فلو شهدا به ففرق فرجعا ثم قامت بينة انه كان بينهما رضاع محرم فلا غرم اذ لا تفويت
ولو ثبت تزوير الشهود بقاطع كعلم الحاكم به لا باقرارهما لانه رجوع ولا بشهادة غيرهما
لانه تعارض نقض الحكم لتبين فساده واستعيد المال ان كان المحكوم به مالا فان تعذر اغرم
وكذا يلزمهم كل ما فات بشهادتهم وعزروا على كل حال سواء كان تزويرهم قبل الحكم
ام بعده فاشتهروا في بلدهم وما حولها لتجتنب شهادتهم ويرتدع غيرهم ولا كذلك
من تبين غلطه او ردت شهادته لمعارضة بينة اخرى او ظهور فسق او تهمة لامكان كونه صادقا في نفس الامر

فلم يحصل منه بالشهادة امر زائد

كتاب الوقف

وهو تحبيس الاصل
اي جعله على حالة لا يجوز التصرف فيه شرعا على وجه ناقل له عن الملك الا ما استثني
واطلاق المنفعة وهذا ليس تعريفا بل ذكر شيء من خصائصه او تعريف لفظي موافقة
للحديث الوارد عنه صلى الله عليه وآله حبس الاصل وسبل الثمرة والا لانتقض بالسكنى
واختيها والحبس وهي خارجة عن حقيقته كما سيشير اليه وفي الدروس عرفه بانه الصدقة
الجارية تبعا لما ورد عنه صلى الله عليه وآله اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلث صدقة
جارية الحديث ولفظه الصريح الذي لا يفتقر في دلالته عليه الى شيء آخر وقفت خاصة
على اصح القولين واما حبست وسبلت وحرمت وتصدقت فمفتقر الى القرينة كالتأبيد
ونفي البيع والهبة والارث فيصير بذلك صريحا وقيل الاولان صريحان ايضا بدون الضميمة
ويضعف باشتراكهما بينه وبين غيره فلا يدل على الخاص بذاته فلا بد من انضمام قرينة تعينه
ولو قال جعلته وقفا او صدقة مؤبدة محرمة كفى وفاقا للدروس لانه كالصريح ولو نوى الوقف
فيما يفتقر الى القرينة وقع باطنا ودين بنيته لو ادعاه او ادعى غيره ويظهر منه عدم اشتراط
القبول مطلقا ولا القربة اما الثاني فهو احد القولين لعدم دليل صالح على اشتراطها وان توقف
عليها الثواب واما الاول فهو احد القولين وظاهر الاكثر لاصالة عدم الاشتراط ولانه
ازالة ملك فيكفي فيه الايجاب كالعتق وقيل يشترط ان كان الوقف على من يمكن في حقه
القبول وهو الاجود وبذلك دخل في باب العقود لان ادخال شيء في ملك الغير يتوقف على
رضاه والشك في تمام السبب بدونه فيستصحب وعلى هذا يعتبر فيه ما يعتبر في العقود
اللازمة من اتصاله بالايجاب عادة ووقوعه بالعربية وغيرها نعم لو كان على جهة عامة او
قبيلة كالفقراء لم يشترط وان امكن قبول الحاكم له وهذا هو الذي قطع به في
الدروس وربما قيل باشتراط قبول الحاكم فيما له ولاية وعلى القولين لا يعتبر قبول البطن
الثاني ولا رضاه لتمامية الوقف قبله فلا ينقطع ولان قبوله لا يتصل بالايجاب فلو اعتبر
لم يقع له ولا يلزم الوقف بعد تمام صيغته بدون القبض وان كان في جهة عامة قبضها
الناظر فيها او الحاكم او القيم المنصوب من قبل الواقف لقبضه ويعتبر وقوعه باذن الواقف
كغيره لامتناع التصرف في مال الغير بغير اذنه والحال انه لم ينتقل الى الموقوف عليه بدونه فلو مات
الواقف قبله اي قبل قبضه المستند الى اذنه بطل لرواية عبيد بن زرارة [illegible]

انه لا يعتبر بحوزته والظاهر ان موت الموقوف عليه كذلك مع احتمال قيام وارثه مقامه
ويفهم من نفيه اللزوم بدونه ان العقد صحيح قبله فينتقل الملك انتقالا متزلزلا يتم بالقبض
وصرح غيره وهو ظاهره في الدروس انه شرط الصحة وتظهر الفائدة في النماء المتخلل بينه وبين العقد
ويمكن ان يريد هنا باللزوم الصحة بقرينة حكمه بالبطلان لو مات قبله فان ذلك
من مقتضى عدم الصحة لا اللزوم كما صرح به في هبة الدروس واحتمل ارادته من كلام
بعض الاصحاب فيها ويدخل في وقف الحيوان لبنه وصوفه وما شاكله الموجود حال
العقد ما لم يستثنها كما يدخل ذلك في البيع لانها كالجزء من الموقوف بدلالة
العرف وهو الفارق بينهما وبين الثمرة فانها لا تدخل وان كانت طلعا لم يؤبر واذا تم
الوقف لم يجز الرجوع فيه لانه من العقود اللازمة وشرطه مضافا الى ما سلف التنجيز
فلو علقه على شرط او صفة بطل الا ان يكون واقعا والواقف عالم بوقوعه كقوله وقفت ان
كان اليوم الجمعة وكذا في غيره من العقود والدوام فلو قرنه بمدة او جعله على من ينقرض
غالبا لم يكن وقفا والاقوى صحته حبسا يبطل بانقضائها وانقراضه فيرجع الى الواقف
او وارثه حين انقراض الموقوف عليه كالولاء ويحتمل الى وارثه عند موته ويسترسل فيه الى ان
يصادف الانقراض ويسمى هذا منقطع الآخر ولو انقطع اوله او وسطه او طرفاه فالاقوى بطلان ما
بعد القطع فيبطل في الاول والاخير ويصح اول الآخر والاقباض وهو تسليط الواقف للقابض عليه
ورفع الواقف يده عنه له ويغتفر الاذن في القبض الذي اعتبر سابقا بان يأذن فيه ولا يرفع يده عنه
واخراجه عن نفسه فلو وقف على نفسه بطل وان عقبه بما يصح الوقف عليه لانه منقطع الاول وكذا
لو شرط لنفسه الخيار في نقضه متى شاء او في مدة معينة نعم لو وقفه على قبيل هو منهم ابتداء او صار منهم
شارك او شرط عوده اليه عند الحاجة فالمروي والمشهور اتباع شرطه ويعتبر قصور ماله عن مؤنة
سنته فيعود عندها ويورث عنه لو مات وان كان قبلها ولو شرط اكل اهله منه صح الشرط
كما فعل النبي صلى الله عليه وآله بوقفه وكذلك فاطمة عليها السلام ولا يقدح كونهم واجبي النفقة فتسقط
نفقتهم ان اكتفوا به ولو وقف على نفسه وغيره صح في نصفه على الاقوى ان اتحد وان تعدد فبحسبه
فلو كان جمعا كالفقراء بطل في ربعه ويحتمل النصف والبطلان راسا وشرط الموقوف ان يكون
عينا فلا يصح وقف المنفعة ولا الدين ولا المبهم لعدم الانتفاع به مع بقائه وعدم وجوده خارجا
والمقبوض والمعين بعد عين مملوكة ان اريد بالمملوكية صلاحيتها له بالنظر الى الواقف

ليحترز عن وقف نحو الخمر والخنزير من المسلم فهو شرط الصحة وان اريد به الملك الفعلي ليحترز عن وقف
ما لا يملك وان صلح له فهو شرط اللزوم فالاولى انه يريد الاعم وان ذكر بعض تفصيله بعد
ينتفع بها مع بقائها فلا يصح وقف ما لا ينتفع به الا مع ذهاب عينه كالخبز والطعام والفاكهة
ولا يعتبر في الانتفاع به كونه في الحال بل يكفي المتوقع كالعبد والجحش الصغيرين والزمن الذي
يرجى زوال زمانته وهل يعتبر طول زمان المنفعة اطلاق العبارة والاكثر يقتضي عدمه فيصح
وقف ريحان يسرع فساده ويحتمل اعتباره لقلة المنفعة ومنافاتها للتأبيد المطلوب من الوقف
وتوقف في الدروس ولو كان يزرع صح وكذا ما يطول نفعه كمسك وعنبر
ويمكن اقباضها فلا يصح وقف الطير في الهواء ولا السمك في ماء لا يمكن قبضه عادة
ولا الآبق والمغصوب ونحوها ولو وقفه على من يمكنه قبضه فالظاهر الصحة لان الاقباض
المعتبر من المالك هو الاذن في قبضه وتسليطه عليه والمعتبر من الموقوف عليه تسلمه
وهو ممكن ولو وقف ما لا يملكه وقف على اجازة المالك كغيره من العقود
لانه عقد صدر من صحيح العبارة قابل للنقل وقد اجازه المالك فيصح ويحتمل عدمها هنا وان قيل
به في غيره لان عبارة الفضولي لا اثر لها وتأثير الاجازة غير معلوم لان الوقف فك ملك في كثير من
موارده ولا اثر لعبارة الغير فيه وتوقف المص في الدروس لانه نسب عدم الصحة الى قول ولم يفت بشيء
وكذا في التذكرة وذهب جماعة الى المنع هنا ولو اعتبرنا فيه التقرب قوي المنع لعدم صحة
التقرب بملك الغير ووقف المشاع جائز كالمقسوم لحصول الغاية المطلوبة من الوقف وهو
تحبيس الاصل واطلاق الثمرة به وقبضه كقبض المبيع في توقفه على اذن المالك والشريك عند المص
مطلقا والاقوى ان ذلك في المنقول وغيره لا يتوقف على اذن الشريك لعدم استلزامه التصرف
في ملك الغير وشرط الواقف الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار ورفع الحجر
ويجوز ان يجعل النظر على الموقوف لنفسه ولغيره في متن الصيغة فان اطلق ولم يشرطه لاحد
فالنظر في الوقف العام الى الحاكم الشرعي وفي غيره وهو الوقف على معين الى الموقوف عليهم
والواقف مع الاطلاق كالاجنبي ويشترط في المشروط له النظر العدالة والاهتداء الى التصرف
ولو عرض له الفسق انعزل فان عادت عاد ان كان مشروطا من الواقف ولا يجب على المشروط له
القبول ولو قبل لم يجب عليه الاستمرار لانه في معنى التوكيل وحيث يبطل النظر يصير كما
لو لم يشترط ووظيفة الناظر مع الاطلاق العمارة والاجارة وتحصيل الغلة وقسمتها على مستحقها

ولو فوض اليه بعضها لم يتعده ولو جعله لاثنين واطلق لم يستقل احدهما بالتصرف وليس للواقف
عزل المشروط في العقد وله عزل المنصوب من قبله لو شرط النظر لنفسه لانه وكيل ولو آجر الناظر
مدة فزادت الاجرة في المدة او ظهر طالب بالزيادة لم ينفسخ العقد لانه جرى بالغبطة في وقته الا ان يكون
في زمن خياره فيتعين عليه الفسخ ثم ان شرط له شيء عوضا عن عمله لزم وليس له غيره والا فله اجرة المثل
عن عمله مع قصده الاجرة به وشرط الموقوف عليه وجوده وصحة تملكه واباحة الوقف
عليه فلا يصح الوقف على المعدوم ابتداء بان يبدأ به ويجعله من الطبقة الاولى فيوقف على من يتجدد
من ولد شخص ثم عليه مثلا ويصح تبعا بان يوقف عليه وعلى من يتجدد من ولده وانما يصح تبعية
المعدوم الممكن وجوده عادة كالولد اما ما لا يمكن وجوده كذلك كالميت لم يصح
مطلقا فان ابتدأ به بطل الوقف وان اخره كان منقطع الآخر او الوسط وان ضمه الى موجود بطل فيما
يخصه خاصة على الاقوى ولا على من لا يصح تملكه شرعا كالعبد وان تشبث بالحرية كام الولد
وجبرئيل وغيره من الملائكة والجن والبهائم ولا يكون وقفا على سيد العبد ومالك الدابة
عندنا وينبغي ان يستثنى من ذلك العبد المعد لخدمة الكعبة والمشهد والمسجد ونحوها من المصالح العامة
والدابة المعدة لنحو ذلك ايضا لانه كالوقف على تلك المصلحة ولما كان اشتراط اهلية
الموقوف عليه للملك يوهم عدم صحته على ما لا يصح تملكه من المصالح العامة كالمسجد
والمشهد والقنطرة نبه على صحته وبيان وجهه بقوله والوقف على المساجد والقناطر في
الحقيقة وقف على المسلمين وان جعل متعلقه بحسب اللفظ غيرهم اذ هو مصروف الى مصالحهم
وانما افاد تخصيصه ببعض مصالح المسلمين وذلك لا ينافي الصحة ولا يرد ان ذلك يستلزم جواز
الوقف على البيع والكنائس كما يجوز الوقف على اهل الذمة لان الوقف على كنائسهم وشبهها
وقف على مصالحهم للفرق فان الوقف على المساجد مصلحة للمسلمين وهي مع ذلك طاعة وقربة فهي
من جهات المصالح المأذون فيها بخلاف الكنائس فان الوقف على جهة خاصة من مصالح اهل الذمة لكنها
معصية لانها اعانة لهم على الاجتماع اليها للعبادات المحرمة والكفر بخلاف الوقف عليهم انفسهم لعدم
استلزامه المعصية بذاته اذ نفعهم من حيث الحاجة وانهم عباد الله ومن جملة بني آدم المكرمين
ومن حيث يجوز ان يتولد منهم المسلمون لا معصية فيه وما يترتب عليه من اعانتهم به على المحرم كشرب الخمر واكل
الخنزير والذهاب الى تلك الجهات المحرمة ليس مقصودا للواقف حتى لو فرض قصده له حكمنا
ببطلانه ومثله الوقف عليهم لكونهم كفارا كما لا يصح الوقف على فسقة المسلمين من حيث هم فسقة

ولا على الزناة والعصاة من حيث هم كذلك لانه اعانة على الاثم والعدوان فيكون معصية
اما لو وقف على شخص متصف بذلك لا من حيث كون الوصف مناط الوقف صح سواء اطلق
ام قصد جهة محللة والمسلمون من صلى الى القبلة اي اعتقد الصلوة اليها وان لم يصل
لا مستحلا وقيل يشترط الصلوة بالفعل وقيل يختص بالمؤمن وهما ضعيفان الا الخوارج و
الغلاة فلا يدخلون في مفهوم المسلمين وان صلوا اليها للحكم بكفرهم ولا وجه لتخصيصه
بهما بل كل من انكر ما علم من الدين ضرورة كذلك عنده والنواصب كالخوارج فلا بد من
استثنائهم ايضا واما المجسمة فقطع المصنف بكفرهم في باب الطهارة من الدروس وغيرها وفي
هذا الباب نسب خروج المشبهة منهم الى القيل مشعرا بتوقفه فيه والاقوى خروجهم
الا ان يكون الواقف من احدى الفرق فيدخل فيه مطلقا نظرا الى قصده ويدخل الاناث
تبعا وكذا من بحكمهم كالاطفال والمجانين ولدلالة العرف عليه والشيعة
من شايع عليا عليه السلام اي اتبعه وقدمه على غيره في الامامة وان لم يوافق على امامة
باقي الائمة عليهم السلام بعده فيدخل فيه الامامية والجارودية من الزيدية والاسمعيلية
غير الملاحدة منهم والواقفية والفطحية وغيرهم وربما قيل بان ذلك مخصوص بما اذا كان
الواقف من غيرهم اما لو كان منهم صرف الى اهل نحلته خاصة نظرا الى شاهد حاله
وفحوى قوله وهو حسن مع وجود القرينة والا فالحمل على عموم اللفظ اجود والامامية
الاثنا عشرية اي القائلون بامامة الاثني عشر المعتقدون لها وزاد في الدروس اعتقاد
عصمتهم عليهم السلام ايضا لانه لازم المذهب ولا يشترط هنا اجتناب الكبائر اتفاقا
وان قيل به في المؤمنين وربما اوهم كلامه في الدروس ورود الخلاف هنا ايضا وليس
كذلك ودليل القائل يرشد الى اختصاص الخلاف بالمؤمنين والهاشمية من ولده هاشم
اي اتصل اليه بالاب وان علا دون الام على الاقرب وكذا كل قبيلة كالعلوية و
الحسينية يدخل فيها من اتصل بالمنسوب اليه بالاب دون الام ويستوي فيه الذكور و
الاناث واطلاق الوقف على متعدد يقتضي التسوية بين افراده وان اختلفوا بالذكورية و
الانوثية لاستواء الاطلاق والاستحقاق بالنسبة الى الجميع ولو فضل بعضهم على بعض
لزم بحسب ما عين عملا بمقتضى الشرط وهنا مسائل الاولى نفقة العبد الموقوف و
الحيوان الموقوف على الموقوف عليهم ان كانوا معينين لانتقال الملك اليهم وهي تابعة له

ولو كان على غير معينين نحو كسبه مقدمة على الموقوف عليه فان قصر الكسب فمن بيت المال ان كان والا وجب كفاية على المكلفين كغيره من المحتاجين اليها ولو مات العبد فمؤنة تجهيزه كنفقته ولو كان الموقوف عقارا فنفقته حيث شرط الواقف فان انتفى الشرط ففي غلته فان قصرت لم يجب الاكمال ولو عدمت لم تجب عمارته بخلاف الحيوان لوجوب صيانة روحه ولو عمى العبد او جذم او اقعد انعتق كما هو حكمه لو كان موقوفا و بطل الوقف بالعتق وسقطت النفقة من جهة الملك لانها كانت تابعة له فاذا زال زالت

الثانية لو وقف في سبيل الله انصرف الى كل قربة لان المراد من السبيل الطريق الى الله الى ثوابه ورضوانه فيدخل فيه كل ما يوجب الثواب من نفع المحاويج وعمارة المساجد واصلاح الطرقات وتكفين الموتى وقيل يختص بالجهاد وقيل باضافة الحج والعمرة اليه والاول اشهر وكذا لو وقف في سبيل الخير وسبيل الثواب لاشتراك الثلثة في هذا المعنى وقيل سبيل الثواب الفقراء والمساكين ويبدا باقاربه وسبيل الخير الفقراء والمساكين و ابن السبيل والغارمون الذين استدانوا لمصلحتهم والمكاتبون والاول اقوى الا ان يقصد الواقف غيره

الثالثة اذا وقف على اولاده اشترك اولاد البنين والبنات لاستعمال الاولاد فيما يشمل اولادهم استعمالا شايعا لغة وشرعا كقوله تعالى يا بني ادم يا بني اسرائيل ويوصيكم الله في اولادكم وللاجماع على تحريم حليلة ولد الولد ذكرا وانثى من قوله تعالى وحلائل ابنائكم وقوله صلى الله عليه واله لا تزرموا ابني يعني الحسن اي لا تقطعوا عليه بوله لما بال في حجره والاصل في الاستعمال الحقيقة وهذا الاستعمال كما دل على دخول اولاد الاولاد في الاولاد دل على دخول اولاد الاناث ايضا وهذا احد القولين في المسئلة وقيل لا يدخل اولاد الاولاد مطلقا في اسم الاولاد لعدم فهمه عند الاطلاق ولصحة السلب فيقال انه ولد الولد ليس ولدا لي ولد الولد واجاب المص في الشرح عن الادلة الدالة على الدخول بانه ثم من دليل خارج وبان اسم الولد لو كان شاملا للجميع لزم الاشتراك وان عورض بلزوم المجاز فهو اولى وهذا اظهر نعم لو دلت قرينة على دخولهم كقولهم الاعلى فالاعلى اتجه دخول من دلت عليه ومن جعل المنفي دخولهم كالقائلين فرضوا المسئلة فيما لو وقف على اولاد اولاده فانه حينئذ يدخل اولاد البنين والبنات بغير اشكال وعلى تقدير دخولهم بوجه فاشتراكهم بالسوية لان ذلك مقتضى الاطلاق والاصل عدم التفاضل الا ان يفضل بالتصريح او بقوله على كتاب الله ونحوه ولو قال على من انتسب اليّ

الرابعة لم يدخل اولاد البنات على اشهر القولين عملا بدلالة اللغة والعرف والاستعمال اذا وقف مسجدا لم ينفك بخراب القرية للزوم الوقف وعدم صلاحية الخراب لزواله لجواز عودها او انتفاع المارة به وكذا لو خرب المسجد خلافا لبعض العامة قياسا على عود الكفن الى الورثة عند اليأس من الميت بجامع استغناء المسجد عن المصلين كاستغناء الميت عن الكفن والفرق واضح لان الكفن ملك للوارث وان وجب بذله في التكفين بخلاف المسجد لخروجه بالوقف على وجه فك الملك كالتحرير لامكان الحاجة اليه بعمارة القرية وصلوة المارة بخلاف الكفن

واذا وقف على الفقراء او العلوية انصرف الى من في بلد الواقف منهم ومن حضره بمعنى جواز الاقتصار عليهم من غير ان يتتبع غيرهم ممن يشمله الوصف فلو تتبع جاز وكذا لا يجب انتظار من غاب منهم عند القسمة وهل يجب استيعاب من حضر ظاهر العبارة ذلك بناء على ان الموقوف عليه يستحق على جهة الاشتراك لا على وجه بيان المصرف بخلاف الزكوة وفي الرواية دليل عليه ويحتمل جواز الاقتصار على بعضهم نظرا الى كون الجهة المعينة مصرفا وعلى القولين لا يجوز الاقتصار الا على اقل من ثلثة مراعاة لصيغة الجمع نعم لا يجب التسوية بينهم خصوصا مع اختلافهم في المزية بخلاف ما لو انحصروا فتجب التسوية بينهم والاستيعاب واعلم ان الموجود في نسخ الكتاب بلد الواقف والذي دلت عليه الرواية وذكره الاصحاب ومنهم المص في الدروس اعتبار بلد الوقف لا الواقف والحق

الخامسة اذا آجر البطن الاول الوقف ثم انقرضوا تبين بطلان الاجارة في المدة الباقية لانتقال الحق الى غيرهم وحقهم وان كان ثابتا عند الاجارة الا انه مقيد بحياتهم لا مطلقا فكانت الصحة في جميع المدة مراعاة باستحقاقهم لها حتى لو آجروها مدة يقطع فيها بعدم بقائهم اليها عادة فالزائد باطل من الابتداء ولا يباح لهم اخذ قسطه من الاجرة وانما ابيح في المحتمل استصحابا للاستحقاق بحسب الامكان ولاصالة البقاء وحيث تبطل في بعض المدة فيرجع المستاجر على ورثة الآجر بقسط المدة الباقية ان كان قد قبض الاجرة وخلف تركة فلو لم يخلف مالا لم يجب على الوارث الوفاء من ماله كغيره من الديون هذا اذا كان قد آجرها لمصلحته او لم يكن ناظرا فلو كان ناظرا وآجرها لمصلحة البطون لم تبطل الاجارة وكذا لو كان المؤجر هو الناظر في الوقف مع كونه غير مستحق

كتاب العطية

وهي اي العطية باعتبار الجنس اربعة **الاول** الصدقة وهي عقد يفتقر الى ايجاب وقبول الدال على العقد على نفس العطية لا يخلو من تساهل لان في اطلاقه على جميع المفهومات المشهورة من البيع والاجارة

وغيرهما وانما هو دال عليها ويعتبر في ايجاب الصدقة وقبولها ما يعتبر في غيرها من العقود اللازمة
وقبض باذن الموجب بل باذن المالك فانه لو وكل في الايجاب لم يكن للوكيل الاقباض
ومن شرطها القربة فلا تصح بدونها وان حصل الايجاب والقبول والقبض للروايات الصحيحة الدالة عليه
فلا يجوز الرجوع فيها بعد القبض لتمام الملك وحصول العوض وهو القربة كما لا يصح الرجوع
في الهبة مع التعويض وفي تفريعه بالفاء اشارة الى ان القربة عوض بل العوض الاخروي اقوى من
العوض الدنيوي ومفروضها محرم على بني هاشم من غيرهم الا مع قصور خمسهم لان الله تعالى
جعل لهم الخمس عوضا عنها وحرمها عليهم معللا بانها اوساخ الناس والاقوى اختصاص التحريم
بالزكوة المفروضة دون المندوبة والكفارة وغيرهما والتعليل بالاوساخ يرشد اليه
ويجوز الصدقة على الذمي رحما كان ام غيره وعلى المخالف للحق لا الحربي والناصب وقيل
بالمنع من غير المؤمن وان كانت ندبا وهو بعيد وصدقة السر افضل اذا كانت مندوبة للنص
عليه في الكتاب والسنة الا ان يتهم بالترك فالاظهار افضل دفعا لجعل عرضه عرضة
للتهم فان ذلك امر مطلوب شرعا حتى للمعصوم كما ورد في الاخبار وكذا الافضل
اظهارها لو قصد به متابعة الناس له فيها لما فيه من التحريض على نفع الفقراء **الثاني** الهبة
وتسمى نحلة وعطية وتفتقر الى الايجاب وهو كل لفظ دل على تمليك العين من غير عوض
كوهبتك وملكتك واعطيتك ونحلتك واهديت اليك وهذا لك مع نيتها ونحو ذلك
والقبول وهو اللفظ الدال على الرضا والقبض باذن الواهب ان لم يكن مقبوضا بيده
من قبل ولو وهبه ما بيده لم يفتقر الى قبض جديد ولا اذن فيه ولا مضي زمان يمكن فيه
قبضه لحصول القبض المشترط فاغنى عن قبض آخر وعن مضي زمان يسعه اذ لا مدخل للزمان في ذلك
مع كونه مقبوضا وانما كان معتبرا مع عدم القبض لضرورة امتناع حصوله بدونه واطلاق
العبارة يقتضي عدم الفرق بين كونه بيده بايداع او عارية او غصب او غير ذلك والوجه واحد
وقيل بالفرق بين القبض باذن وغيره وهو حسن اذ لا يد للغاصب شرعا وكذا اذا وهب
الولي الصبي والصبية ما في يد الولي كفى الايجاب والقبول من غير تجديد القبض لحصوله بيده
وهو بمنزلة يده ولا مضي زمان وقيل يعتبر قصد القبض عن الطفل لان المال مقبوض بيد الولي
فلا يصرف الى الطفل الا بصارف وهو القصد وكلام الاصحاب مطلق ولا يشترط في الابراء
وهو اسقاط ما في ذمة الغير من الحق القبول لانه اسقاط حق لا نقل ملك وقيل يشترط ولا استلزام

على ابنه ولا يجبر على قبولها كهبة العين والفرق واضح وكذا لا يشترط في الهبة القربة للاصل
لكن لا يثاب عليها بدونها ومعها تصير عوضا كالصدقة ويكره تفضيل بعض الولد
على بعض وان اختلفوا في الذكورة والانوثة لما فيه من كسر قلب المفضل عليه وتعريضهم للعداوة
وروي ان النبي صلى الله عليه واله قال لمن اعطى بعض اولاده شيئا اكل ولدك اعطيت مثله
قال لا قال فاتقوا الله واعدلوا بين اولادكم فرجع في تلك العطية وقال في رواية اخرى
لا تشهدني على جور وحيث يفعل يستحب الفسخ مع امكانه للخبر وذهب بعض الاصحاب الى
التحريم وفي المختلف حمل الكراهة بالمرض او الاعسار لدلالة بعض الاخبار عليه والاقوى
الكراهة مطلقا واستثني من ذلك ما لو اشتمل المفضل على معنى يقتضيه كحاجة زائدة و
زمانة واشتغال بعلم او نقص المفضل عليه لسفه او فسق او بدعة ونحو ذلك ويصح الرجوع
في الهبة بعد الاقباض ما لم يتصرف الموهوب تصرفا متلفا للعين او ناقلا للملك او مانعا
من الرد كالاستيلاد او مغيرا للعين كقصارة الثوب ونجارة الخشب وطحن الحنطة على الاقوى في
الاخير وقيل مطلق التصرف وهو ظاهر العبارة وفي تنزيل موت المتهب منزلة التصرف قولان من
عدم وقوعه منه فيتناوله الادلة المجوزة للرجوع ومن انتقال الملك عنه بالموت فيكون كنقله
وهو اقوى من نقله بفعله وهو اقوى وخيرة المص في الدروس والشرح او يعوض عنها بما يتفقا
عليه او مثلها او قيمتها مع الاطلاق او يكن رحما قريبا وان لم يحرم نكاحه او يكن زوجا او زوجة
على الاقوى لصحيحة زرارة ولو عابت لم يرجع بالارش على الموهوب وان كان بفعله لانها غير
مضمونة عليه وقد سلطه على اتلافها مجانا فاعابها اولى ولو زادت زيادة متصلة كالسمن
وان كان بفعل المتهب فللواهب ان جوزنا الرجوع ح والمنفصلة كالولد واللبن للموهوب له
لانه نماء حدث في ملكه فيختص به سواء كان الرجوع قبل انفصالها بالولادة ام بعده
لانه منفصل حكما هذا اذا تجددت الزيادة بعد ملك المتهب بالقبض فلو كان قبله
فهي للواهب ولو وهب او وقف او تصدق في مرض موته فهي من الثلث على اجود القولين
الا ان يجيز الوارث ومثله ما لو فعل ذلك في حال الصحة واخر القبض الى المرض ولو شرط
في الهبة عوضا تساوي الموهوب نفذت من الاصل لانها معاوضة بالمثل كالبيع بثمن المثل
الثالث السكنى وتوابعها وكان الاولى عقد الباب للعمرى لانها اعم موضوعا كما فعل
في الدروس ولا بد فيها من ايجاب وقبول كغيرها من العقود وقبض على تقدير لزومها

اما لو كانت جائزة كالمطلقة كان الاقباض شرطا في جواز التسلط على الانتفاع ولما كانت الفائدة
بدونه منتفية اطلق اشتراطه فيها ويفهم من اطلاقه عدم اشتراط التقرب وبه صرح في الدروس وقيل
يشترط والاول اقوى نعم حصول الثواب متوقف على نيته فان اقتت بامد مضبوط او عمر احدهما
المسكن او الساكن لزمت بتلك المدة وما دام العمر باقيا والا توقت بامد ولا عمر احدهما
جاز الرجوع فيها متى شاء وان مات احدهما مع الاطلاق بطلت وان لم يرجع كما هو شان العقود
الجائزة بخلاف الاولين ويعبر عنها اي عن السكنى بالعمرى ان قرنت بعمر احدهما والرقبى ان قرنت
بالمدة ويفترقان عنها بوقوعهما على ما لا يصلح للسكنى فيكونان اعم منها من هذا الوجه وان كانت
اعم منهما من حيث جواز اطلاقها في السكنى مع اقترانها بالعمر والمدة والاطلاق وتخلفهما وكلاهما يصح
من اعيان الاموال مع اعمارها ورقابها وان لم يكن مسكنا وبهذا ظهر عموم موضوعهما والاطلاق السكنى
الشامل للثلثة حيث يتعلق بالمسكن يقتضي سكناه بنفسه ومن جرت عادته اي عادة الساكن
به اي باسكانه معه كالزوجة والولد والخادم والضيف والدابة ان كان في المسكن
موضع معد لمثلها وكذا وضع ما جرت العادة بوضعه من الامتعة والغلة بحسب حالها
وليس له ان يؤجرها ولا يعيرها ولا ان يسكن غيره ممن لم تجر عادته به الا باذن المسكن
وقيل يجوز ان مطلقا والاول اشهر فحيث تجوز الاجارة فالاجرة للساكن **الرابع التحبيس**
وحكمه حكم السكنى في اعتبار العقد والقبض والتقييد بمدة والاطلاق ومحله
كالوقف واذا حبس عبده او فرسه او غيرهما مما يصلح لذلك في سبيل الله او على زيد لزم ذلك
ما دامت العين باقية وكذا لو حبس عبده او امته في خدمة الكعبة او مشهد او مسجد
والاطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق بين اطلاق العقد وتقييده بالدوام ولكن مع الاطلاق في
حبسه على زيد سيأتي ما ينافيه وفي الدروس ان الحبس على هذه القرب عن زيد يخرج عن الملك
بالعقد ولم يذكر هو ولا غيره حكم ذلك لو قرنه بمدة ولا حكم غير المذكورات
وبالجملة فكلامهم في هذا الباب غير منقح ولو حبس على رجل ولم يعين وقتا ومات
الحابس كان ميراثا بمعنى انه غير لازم كالسكنى فيبطل بالموت ويجوز الرجوع فيه
متى شاء ولو قرن فيه مدة لزم فيها ويرجع الى الملك بعدها واعلم ان جملة اقسام المسئلة
كالسكنى اما ان يكون على قربة كالمسجد او على آدمي ثم اما ان يطلق او يقرن بمدة او يصرح
بالدوام والمحبس اما ان يكون عبدا او فرسا او غيرهما من الاموال التي يمكن الانتفاع بها فذلك

فعلى الادمي يمكن فرض سائر الاموال التي تسوغ منافعها وفي سبيل الله يمكن فرض العبد
والفرس والبعير والبغل والحمار وغيرها وفي خدمة المسجد ونحوه يمكن فرض العبد والامة
والدابة اذا احتيج اليها في نقل الماء ونحوه وغيره من الاملاك التي تسوغ في منفعتها بالاجارة وبصرفها
على مصالحه وكلامهم في تحقيق احكام هذه الصور قاصر جدا فينبغي تامله

كتاب المتاجر جمع متجر وهو مفعل من التجارة اما مصدر ميمي بمعناها
كالمقتل وهو هنا نفس التكسب او اسم مكان لمحل التجارة وهي الاعيان المكتسب بها والاول
اليق بمقصود العلم فان الفقه يبحث عن فعل المكلف والاعيان متعلقات فعله وقد اشار
المصنف الى الامرين معا فالى الثاني بتقسيمه الاول والى الاول بقوله اخيرا ثم التجارة تنقسم باقسام
الاحكام الخمسة والمراد بها هنا التكسب بما هو اعم من البيع فجعل الباب بعد ذلك للاقسام
للبيع خاصة غير جيد وكان افرادها بكتاب ثم ذكر البيع في كتاب كغيره مما يحصل
به الاكتساب كما صنع في الدروس اولى وفيه فصول **الفصل الاول** ينقسم موضوع
التجارة وهو ما يكتسب به ويبحث فيها عن عوارضه اللاحقة له من حيث الحكم الشرعي
الى محرم ومكروه ومباح ووجه الحصر في الثلثة ان المكتسب به والمال اما ان يتعلق
به نهي اولا والثاني المباح والاول اما ان يكون النهي عنه مانعا من النقيض اولا والاول الحرام
والثاني المكروه ولم يذكر الحكمين الاخرين وهما الوجوب والاستحباب لانهما من عوارض
التجارة كما سيأتي في اقسامها فالمحرم الاعيان النجسة كالخمر المتخذ من العنب والنبيذ
المتخذ من التمر وغيرهما من الاشربة كالبتع والجعة والفضيخ والنقيع والمزر وضابطها المسكر
وان لم يكن مائعا كالحشيشة ان لم يفرض لها نفع آخر وقصد بيعها للمنفعة المحللة والفقاع
وان لم يكن مسكرا لانه خمر استصغرها الناس والمائع النجس غير القابل للطهارة اما لكون
نجاسته ذاتية كاليات الميتة والمبانة من الحي او عرضية كما لو وقع فيه نجاسة وقلنا
بعدم قبوله للطهارة كما هو اجود القولين في غير الماء النجس الا الدهن نجس لاستصباح به للضوء
تحت السماء لا تحت الظلال في المشهور والنصوص مطلقة بجوازه مطلقا متحد والاختصاص
بالمشهور تعبدا لا لنجاسة دخانه فان دخان النجس عندنا طاهر لاستحالته وقد يعلل بتصاعد
شيء من اجزائه مع الدخان قبل احالة النار له بسبب السخونة الى ان يلقى الظلال فيتأثر بنجاسته
وفيه عدم صلاحيته مع تسليمه للمنع لان تنجيس مالك العين لها غير محرم والمراد الدهن النجس بالعرض

كالزيت تموت فيه الفأرة ويجوز لا بالذات كالألية المبانة فإن استعماله محرم مطلقا للنهي
عن استعماله كذلك والميتة وأجزاؤها التي تحلها الحياة دون ما لا تحله مع طهارة أصله
بحسب ذاته والدم وإن فرض له نفع حكمي كالصبغ وأرواث وأبوال غير المأكول وإن فرض
لهما نفع أما هما مما يؤكل لحمه فيجوز مطلقا لطهارتهما ونفعهما وقيل بالمنع مطلقا
إلا بول الإبل للاستشفاء به والخنزير والكلب البريان مطلقا إلا كلب الصيد والماشية
والزرع والحائط كالبستان والجرو القابل للتعليم ولو خرجت الماشية عن ملكه
أو حصد الزرع أو استغل الحائط لم يحرم اقتناؤها رجاء لغيرها ما لم يطل الزمان بحيث يلحق بالهراش
وآلات اللهو من الدف والمزمار والقصب وغيرها والصنم المتخذ لعبادة الكفار والصليب
الذي يعبده النصارى وآلات القمار كالنرد بفتح النون والشطرنج بكسر الشين وسكون
الطاء وفتح الراء والبقيرى بضم الباء الموحدة وتشديد القاف مفتوحة وسكون الياء المثناة من تحت
وفتح الراء المهملة قال الجوهري هي لعبة للصبيان وهو كومة من تراب حولها خطوط وغيرها
أنها الأربعة عشر وبيع السلاح بكسر السين من السيف والرمح والقوس والسهام ونحوها
لأعداء الدين مسلمين كانوا أم كفارا ومنهم قطاع الطريق في حال الحرب أو التهيؤ له لا مطلقا
ولو أرادوا الاستعانة به على قتال الكفار لم يحرم ولا يلحق بالسلاح ما يعد جنة للقتال كالدرع
والبيضة وإن كره وإجارة المساكن والحمولة بفتح الحاء وهي الحيوان الذي يصلح للحمل كالإبل
والبغال والحمير والسفن داخلة فيه للمحرم كالخمر وركوب الظلمة وإسكانهم لأجله
ونحوه وبيع العنب والتمر وغيرهما مما يعمل منه المسكر ليعمل مسكرا سواء شرطه
في العقد أم حصل الاتفاق عليه والخشب ليصنع صنما أو غيره من الآلات المحرمة ويكره
بيعه لمن يعمله من غير أن يبيعه لذلك إن لم يعلم أنه يعمله وإلا فالأجود التحريم وعليه فالظن
كالعلم وقيل يحرم ممن يعمله مطلقا ويحرم عمل الصور المجسمة ذوات الأرواح واحترز
بالمجسمة عن الصور المنقوشة على نحو الوسادة والورق والأقوى تحريمه مطلقا ويمكن أن
يريد ذلك بحمل الصفة على المثل لا المثال والغناء بالمد وهو مد الصوت المشتمل على الترجيع
المطرب أو ما يسمى في العرف غناء وإن لم يطرب سواء كان في شعر أم قرآن أم غيرهما واستثنى
منه المص وغيره الحداء للإبل وآخرون ومنهم المص في الدروس فعله للمرأة في الأعراس إذا لم تتكلم
بباطل ولم تعمل بالملاهي ولو بدف فيه صنج لا بدونه ولم تسمع صوتها الأجانب من الرجال ولا بأس به

ومعونة الظالمين بالظلم كالكتابة لهم وإحضار المظلوم ونحوه لا معونتهم بالأعمال
المحللة كالخياطة وإن كره التكسب بماله والنوح بالباطل بأن تصف الميت بما ليس فيه
ويجوز بالحق إذا لم تسمعها الأجانب وهجاء المؤمنين بكسر الهاء والمد وهو ذكر
معايبهم بالشعر ولا فرق في المؤمن بين الفاسق وغيره ويجوز هجاء غيرهم كما يجوز لعنه
والغيبة بكسر المعجمة وهو القول وما في حكمه في المؤمن بما يسوؤه لو سمعه مع اتصافه
وفي حكم القول الإشارة باليد وغيرها من الجوارح والتحاكي بقول أو فعل كمشية الأعرج
والتعريض كقوله أنا لست متصفا بكذا أو الحمد لله الذي لم يجعلني كذا معرضا بمن يفعله
ولو فعل ذلك بحضوره أو قال فيه ما ليس به فهو أغلظ تحريما وأعظم تأثيما وإن لم يكن غيبة
اصطلاحا واستثني منها نصح المستشير وجرح الشاهد والتظلم وسماعه ورد من ادعى نسبا ليس له
والقدح في مقالة أو دعوى باطلة في الدين والاستعانة على دفع المنكر ورد العاصي إلى
الصلاح وكون المقول فيه مستحقا للاستخفاف لتظاهره بالفسق والشهادة على فاعل المحرم حسبة
وقد أفردنا لتحقيقها رسالة شريفة من أراد الاطلاع على حقائق أحكامها فليقف عليها
وحفظ كتب الضلال عن التلف أو عن ظهر القلب ونسخها ودرسها قراءة ومطالعة ومذاكرة
لغير النقض لها أو الحجة على أهلها بما اشتملت عليه مما يصلح دليلا لإثبات الحق أو نقض الباطل
لمن كان من أهلها أو التقية وبدون ذلك يجب إتلافها إن لم يمكن إفراد مواضع الضلال
وإلا اقتصر عليها وتعلم السحر وهو كلام أو كتابة يحدث بسببه ضرر على من عمل
له في بدنه أو عقله ومنه عقد الرجل عن حليلته وإلقاء البغضاء بينهما واستخدام الجن و
الملائكة واستنزال الشياطين في كشف الغائبات وعلاج المصاب وتلبسهم ببدن
صبي أو امرأة في كشف أمر على لسانه ونحو ذلك فتعلم ذلك كله وتعليمه حرام والتكسب به
سحت ويقتل مستحله والحق أن له أثرا حقيقيا وهو أمر وجداني لا مجرد التخييل كما
زعم كثير ولا بأس بتعلمه ليتوقى به أو يدفع عن المتنبي به وربما وجب على الكفاية لذلك كما
اختاره المص في الدروس والكهانة بكسر الكاف وهي عمل يوجب طاعة بعض الجان له
فيما يأمره به وهو قريب من السحر أو أخص منه والقيافة وهي الاستناد إلى علامات
وأمارات يترتب عليها إلحاق نسب ونحوه وإنما تحرم إذا رتب عليها محرما أو جزم بها
والشعبذة وهي الأفعال العجيبة المترتبة على سرعة اليد بالحركة فيلبس على الحس كذا عرفها المص

وتعليمها كغيرها من العلوم والصنائع المحرمة والقمار بالآلات المعدة له حتى اللعب بالخاتم والجوز
والبيض ولا يملك ما يترتب عليه من الكسب وان وقع من غير المكلف فيجب رده على مالكه
ولو قبضه غير مكلف فالمخاطب برده الولي فان جهل مالكه تصدق به عنه ولو انحصر في
محصورين وجب التخلص منهم ولو بالصلح والغش بكسر الغين الخفي كشوب اللبن بالماء ووضع الجيد
في البرودة ليكتسب ثقلا ويكره بما لا يخفى كمزج الحنطة بالتراب والتبن وجيدها
برديها وتدليس الماشطة باظهارها في المرأة محاسن ليست فيها من تحمير وجهها ووصل شعرها ونحو
ومثله فعل المرأة له من غير ماشطة ولو انتفى التدليس كما لو كانت مزوجة فلا تحريم وتزيين كل
من الرجل والمرأة بما يحرم عليه كلبس الرجل السوار والخلخال والثياب المختصة بها عادة ويختلف ذلك
باختلاف الازمان والاصقاع ومنه تزينه بالذهب وان قل والحرير الا ما استثني وكلبس المرأة
ما يختص بالرجل كالمنطقة والعمامة والاجرة على تغسيل الموتى وتكفينهم وحملهم الى المغتسل
والى القبر وحفر قبورهم ودفنهم والصلوة عليهم وغيرها من الافعال الواجبة كفاية ولو اشتملت
هذه الافعال على مندوب كتغسيلهم زيادة على الواجب وتنظيفهم ووضوئهم وتكفينهم بالقطع
المندوبة وحفر القبر زيادة على الواجب الجامع لوصفي كتم الريح وحراسة الجثة الى ان يبلغ القامة
وشق اللحد ونقله الى ما يدفن فيه من مكان زائد على ما يمكن دفنه فيه لم يحرم التكسب والاجرة على
الافعال الخالية من غرض حكمي كالعبث مثل الذهاب الى مكان بعيد او في الظلمة او دفع صخرة
ونحو ذلك مما لا يعتد بها فائدة عند العقلاء والاجرة على الزنا واللواطة وما شاكلهما ورشا
القاضي بضم اوله وكسره مقصورا ... وقد تقدم والاجرة على الاذان والاقامة على اشهر القولين
ولا بأس بالرزق من بيت المال والفرق بينهما ان الاجرة تفتقر الى تقدير العمل والعوض والمدة والصيغة
الخاصة والرزق منوط بنظر الحاكم ولا فرق في تحريم الاجرة بين كونها من معين ومن اهل البلد
والمحلة وبيت المال ولا يلحق بها اخذ ما اعد للمؤذنين من اوقاف مصالح المسجد وان كان معقودا
وباعثا على الاذان نعم لا يثاب فاعله الا مع تمحض الاخلاص به كغيره من العبادات والقضاء بين الناس
لوجوبه سواء احتاج اليها ام لا وسواء تعين عليه القضاء ام لا ويجوز الرزق من بيت المال وقد
تقدم في القضاء انه من جملة المرتزقة منه والاجرة على تعليم الواجب من التكليف
سواء وجب عينا كالفاتحة والسورة واحكام العبادات العينية ام كفاية كالتفقه في الدين
وما يتوقف عليه من المقدمات علما وعملا وتعليم المكلفين صيغ العقود والايقاعات ونحو ذلك

وأما المكروه فكالصرف وعلل في الاخبار بانه لا يسلم فاعله من الربا وبيع الاكفان
لانه يتمنى كثرة الموت والوباء والرقيق فشر الناس من باع الناس واحتكار الطعام وهو
حبسه يتوقع زيادة السعر والاقوى تحريمه مع استغناء غيره عنه وحاجة الناس اليه وهو اختياره
في الدروس وقد قال صلى الله عليه وآله الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وسياق الكلام
في بقية احكامه والذباحة لافضائها الى قسوة القلب وسلب الرحمة وانما تكره اذا اتخذها
حرفة وصنعة لا لمجرد فعلها كما لو احتاج اليه صرف دينار او بيع ثمن او ذبح شاة ونحو ذلك
والتعليل بما ذكرناه في الاخبار يرشد اليه والنساجة والمراد بها ما يعم الحياكة والاخبار
متظافرة بالنهي عنها والمبالغة في ضعتها ونقصان فاعلها حتى نهي عن الصلوة خلفه والظاهر
اختصاص النساجة والحياكة بالمغزول ونحوه فلا يكره عمل الخوص ونحوه بل روي انه
من اعمال الانبياء والحجامة مع شرط الاجرة لا بدونها كما قيده المص في غيره وقد دل عليه الخبر وظاهره
هنا الاطلاق وضراب الفحل بان يؤاجره لذلك مع ضبطه بالمرة والمرات المعينة او بالمدة ولا
كراهة فيما يدفع اليه على جهة الكرامة لاجله وكسب الصبيان المجهول اصله لما يدخله
من الشبهة الناشئة من اجتراء الصبي على ما لا يحل لجهله او علمه بارتفاع القلم عنه ولو علم
اكتسابه من محلل فلا كراهة وان اطلق الاكثر كما انه لو علم تحصيله او بعضه من محرم
وجب اجتنابه او اجتناب ما علم منه او اشتبه به ومحل الكراهة تكسب الولي به او اخذه
منه او الصبي بعد رفع الحجر عنه وكذا يكره كسب من لا يجتنب المحرم في كسبه
والمباح ما خلا عن وجه رجحان من الطرفين بان لا يكون راجحا ولا مرجوحا لتحقق الاباحة
ثم التجارة وهي نفس التكسب تنقسم باقسام الاحكام الخمسة فالواجب منها
ما توقف تحصيل مؤنته ومؤنة عياله الواجبي النفقة عليه ومطلق التجارة التي يتم بها نظام النوع
الانساني فان ذلك من الواجبات الكفائية وان زاد على المؤنة والمستحب ما يحصل به المستحب
وهو التوسعة على العيال ونفع المؤمنين ومطلق المحاويج غير المضطرين والمباح ما يحصل به الزيادة
في المال من غير الجهات الراجحة والمرجوحة والمكروه والحرام التكسب بالاعيان المكروهة والمحرمة وقد تقدم

الفصل الثاني

في عقد البيع وآدابه وهو اي عقد البيع الايجاب والقبول الدالان على
نقل الملك بعوض معلوم وهذا كما هو تعريف للعقد يصلح تعريفا للبيع نفسه لانه
عند المص وجماعة عبارة عن العقد المذكور استنادا الى ان ذلك هو المتبادر من معناه فيكون حقيقة فيه

ويمكن ان يكون الضمير عايدا الى البيع نفسه وان يكون اضافة البيع بيانية ويؤيده انه في الدروس عرف
البيع بذلك ثم قال قيد التراضي وجعل جنس التعريف الايجاب والقبول اولى من جعله اللفظ الدال كما صنع
لانهما جنس قريب واللفظ جنس بعيد وباقي القيود خاصة مركبة يخرج بها من العقود ما لا نقل
كالوديعة والمضاربة والوكالة وما تضمن نقل الملك بغير عوض كالهبة والوصية بالمال وشمل
ما كان ملكا للعاقد وغيره فدخل بيع الوكيل والولي وخرج بالعوض المعلوم الهبة
المشروط فيها مطلق الثواب وبيع المكره حيث يقع صحيحا اذ لم يعتبر التراضي وهو وارد على تعريفه
في الدروس وبيع الاخرس بالاشارة وشراؤه فانه يصدق فيه الايجاب والقبول ويرد على تعريف اخذ
اللفظ جنسا كالشرائع ويبقى فيه دخول عقد الاجارة اذ الملك يشمل العين والمنفعة والهبة
المشروط فيها عوض معين والصلح المشتمل على نقل الملك بعوض معلوم فانه ليس بيعا عند المتأ
المتاخرين وحيث كان البيع عبارة عن الايجاب والقبول المذكورين فلا تكفي المعاطاة وهي اعطاء
كل واحد من المتبايعين ما يريده من المال عوضا عما ياخذه من الاخر باتفاقهما على ذلك بغير العقد
المخصوص سواء في ذلك الجليل والحقير على المشهور بين اصحابنا بل كاد يكون اجماعا نعم يباح
بالمعاطاة التصرف من كل منهما فيما صار اليه من العوض لاستلزامه دفع مالكه له
على هذا الوجه الاذن في التصرف فيه وهل هي اباحة ام عقد متزلزل ظاهر العبارة الاول لان
الاباحة ظاهرة فيها ولا ينافيه قوله ويجوز الرجوع فيها مع بقاء العين لان ذلك لا ينافي
الاباحة وربما ظهر من بعض الاصحاب الثاني لتعبيره بجواز فسخها الدال على وقوع امر يوجبه وتظهر
الفائدة في النماء فعلى الثاني هو للقابض مع تحقق اللزوم بعده وعلى الاول يحتمله وعدمه
من جواز الرجوع مع بقاء العين وعدمه مع ذهابها وهو كذلك ويصدق تلف العين بتلف
بعض كل واحد منهما وبنقلها عن ملكه وبتغيرها كطحن الحنطة فان عين المنتقل غير باقية
مع احتمال العدم اما لبس الثوب مع عدم تغيره فلا اثر له وفي صبغه وقصره وتفصيله وخياطته
ونحو ذلك من التصرفات المغيرة للصفة مع بقاء الحقيقة نظر وعلى تقدير الرجوع في العين وقد
استعملها من انتقلت اليه ياخذها بغير اجرة لاذنه في التصرف مجانا ولو نمت وتلف النماء فلا رجوع
كالاصل والا فالوجهان وهل تصير مع ذهاب العين بيعا او معاوضة خاصة وجهان من حصرهم
المعاوضات وليست احدها ومن اتفاقهم على انها ليست بيعا بالالفاظ الدالة على التراضي فكيف
تصير بيعا بالتلف ومقتضى المعاطاة انها مفاعلة من الجانبين فلو وقعت بقبض احد العوضين

خاصة مع ضبط الاخر على وجه يرفع الجهالة ففي لحوق احكامها نظر من عدم تحققها وحصول
التراضي وهو اختياره في الدروس على تقدير دفع السلعة دون الثمن ويشترط وقوعهما اي
الايجاب والقبول بلفظ الماضي العربي كبعت من البائع واشتريت من المشتري وشريت
منهما لانه مشترك بين البيع والشري وملكت بالتشديد من البائع والتخفيف من المشتري
وتملكت ويكفي الاشارة الدالة على الرضا على الوجه المعين مع العجز عن النطق لخرس وغيره
ولا يكفي مع القدرة نعم يفيد المعاطاة مع الافهام الصريح ولا يشترط تقديم الايجاب على القبول
وان كان تقديمه احسن بل قيل بتعينه ووجه عدم الاشتراط اصالة الصحة وظهور كونه
عقدا فيجب الوفاء به ولتساويهما في الدلالة على الرضا وتساوي المالكين في نقل ما يملكه
الى الاخر ووجه التعيين الشك في ترتب الحكم مع تأخره ومخالفته للاصل ولدلالة مفهوم
القبول على ترتبه على الايجاب لانه رضى به ومنه يظهر وجه الحسن ومحل الخلاف ما لو وقع القبول بلفظ
اشتريت كما ذكر او ابتعت وتملكت لا بقبلت وشبهه وان اضاف اليه باقي الاركان
لانه صريح في البناء على امر لم يقع ويشترط في المتعاقدين الكمال برفع الحجر الجامع للبلوغ
والعقل والرشد والاختيار الا ان يرضى المكره بعد زوال الكراهة لانه بالغ رشيد
قاصد الى اللفظ دون مدلوله وانما منع عدم الرضا فاذا زال المانع اثر العقد كعقد الفضولي حيث
انتفى القصد اليه من مالكه مع تحقق القصد الى اللفظ في الجملة فلما لحقته اجازة المالك
اثرت ولا تعتبر مقارنته للعقد للاصل بخلاف العقد المسلوب بالاصل كعبارة الصبي فلا تجبره
اجازة الولي ولا رضاه بعد بلوغه والمجنون فلو اوقعه الغافل او النائم او الهازل لغى
وان لحقته الاجازة لعدم القصد الى اللفظ اصلا بخلاف المكره وربما اشكل الفرق في
الهازل من ظهور قصده الى اللفظ من حيث كونه عاقلا مختارا وانما تخلف قصد مدلوله والحق
الحاقه بالمكره على وجه يرتفع قصده اصلا فلا يؤثر فيه الرضاء المتعقب كالغافل والسكران
وهو حسن مع تحقق الاكراه بهذا المعنى فان الظاهر من معناه حمل المكره للمكره
على الفعل خوفا على نفسه او ما في حكمها مع حضور عقله وتمييزه واعلم ان بيع المكره
انما يقع موقوفا مع وقوعه بغير حق ومن ثم جاز بيعه في مواضع كثيرة كمن اجبره الحاكم
على بيع ماله لوفاء دينه ونفقة واجب النفقة وتقويم العبد على معتق نصيبه منه وفكه
من الرق ليرث واذا اسلم عبد الكافر او اشتراه وسوغناه او اشترى المصحف وبيع الحيوان اذا امتنع

ما لا بدّ منه من القيام بحق النفقة والطعام عند المخمصة يشتريه خائف التلف والمحتكر مع
عدم وجود غيره واحتياج الناس اليه ونحو ذلك ويشترط في اللزوم الملك لكل من البائع والمشتري
لما ينقله من العوض او اجازة المالك فبدونه يقع العقد موقوفا على اجازة المالك لا باطلا من اصله
على اشهر القولين وهي اي الاجازة اللاحقة من المالك كاشفة عن صحة العقد من حين وقوعه
لا ناقلة له من حينها لان السبب الناقل للملك هو العقد المشروط بشرائط وكلها كانت حاصلة
الا رضا المالك فاذا حصل الشرط عمل السبب التام عمله لعموم الامر بالوفاء بالعقود فلو توقف العقد
على امر اخر لزم ان لا يكون الوفاء بالعقد خاصة بل هو مع الاخر ووجه الثاني توقف التأثير عليه فكان
كجزء السبب وتظهر الفائدة في النماء فان جعلناها كاشفة فالنماء المنفصل المتخلل بين العقد
والاجازة الحاصل من المبيع للمشتري ونماء الثمن المعين للبائع ولو جعلناها ناقلة فهما للمالك
المجيز ثم ان اتحد العقد فالحكم كما ذكر وان ترتبت العقود على الثمن او المثمن او هما واجاز الجميع صح
ايضا وان اجاز احدها فان كان المثمن صح في المجاز وما بعده من العقود او الثمن صح وما قبله والفرق
ان اجازة المبيع توجب انتقاله عن ملك المالك المجيز الى المشتري فتصح العقود المتأخرة عنه وتبطل
السابقة لعدم الاجازة واجازة الثمن توجب انتقاله الى ملك المجيز فتبطل التصرفات المتأخرة عنه حيث
لم يجزها وتصح السابقة لان ملك الثمن المتوسط يتوقف على صحة العقود السابقة والا لم يمكن
تملك ذلك الثمن هذا اذا بيعت الاثمان في جميع العقود اما لو تعلقت العقود بالثمن الاول مرارا
كان كالمثمن في صحة ما اجيز وما بعده وهذا القيد وارد على ما اطلقه الجميع في هذه المسألة كما
فصلناه اولا مثاله لو باع مال المالك بثوب ثم باع الثوب بمائة ثم باعه المشتري بمائتين ثم باعه
مشتريه بثلاثمائة فاجاز المالك العقد الاخير فانه لا يقتضي اجازة ما سبق بل لا يصح سواه ولو
اجاز الوسط صح وما بعده كالمثمن ثم لو كان قد باع الثوب بكتاب ثم باع الكتاب بسيف
ثم باع السيف بفرس فاجازة بيع السيف بالفرس تقتضي اجازة ما سبقه من العقود لانه انما يملك
السيف اذا ملك العوض الذي اشتراه به وهو الكتاب ولا يملك الكتاب الا اذا ملك العوض الذي
اشتراه به وهو الثوب فهنا يصح ما ذكروه ولا يكفي في الاجازة السكوت عند العقد مع علمه
او عند عرضها اي الاجازة عليه لان السكوت اعم من الرضا فلا يدل عليه بل لا بد من لفظ صريح فيها
كالعقد ويكفي اجزت العقد او البيع او انفذته او امضيته او رضيت وشبهه كاقررته
وابقيته والتزمت به فان لم يجز انتزعه من المشتري لانه عين ماله ولو تصرف المشتري فيه

بما له اجرة كسكنى الدار وركوب الدابة رجع بها عليه بل له الرجوع بعوض المنافع وان لم يستوفها
مع وضع يده عليها لانه كالغاصب وان كان جاهلا ولو نمى كان النماء لمالكه متصلا
كان ام منفصلا باقيا كان ام هالكا فيرجع عليه بعوضه وان كان جاهلا وكذا
يرجع بعوض المبيع نفسه لو هلك في يده او بعضه مع تلف بعضه بتفريط وغيره والمعتبر في القيمي
قيمته يوم التلف ان كان التفاوت بسبب السوق وبالاعلى ان كان بسبب زيادة عينية ويرجع
المشتري على البائع بالثمن ان كان باقيا عالما كان او جاهلا لانه ماله ولم يحصل منه
ما يوجب نقله عن ملكه فانه انما دفعه عوضا عن شيء لم يسلم له وان تلف قيل والقائل
به الاكثر بل ادعي عليه في التذكرة الاجماع لا رجوع به مع العلم بكونه غير مالك ولا وكيل
لانه سلطه على اتلافه مع علمه بعدم استحقاقه له فيكون بمنزلة الاباحة بل ظاهر كلامهم
عدم الرجوع به مطلقا لما ذكرناه من الوجه وهو مع بقاء العين في غاية البعد ومع تلفه
بعيد مع توقع الاجازة لانه لم يبحه له مطلقا بل دفعه متوقعا لكونه عوضا عن المبيع
فيكون مضمونا له ولتصرف البائع فيه تصرفا ممنوعا منه فيكون مضمونا عليه ولانه مع بقائه
هو عين مال المشتري ومع تسليم الاباحة لم يحصل ما يوجب الملك فيكون القول بجواز
الرجوع به مطلقا قويا وان كان نادرا ان لم يثبت الاجماع على خلافه والواقع خلافه فقد
ذهب المحقق الى الرجوع به مطلقا وكيف يجتمع تحريم تصرف البائع فيه مع عدم رجوع
المشتري به في حال فانه لا محالة غاصب اكل للمال بالباطل ولا فرق في هذا الحكم
بين الغاصب محضا والبائع فضوليا مع عدم اجازة المالك ويرجع المشتري على البائع
بما اغترم للمالك حتى بزيادة القيمة عن الثمن لو تلفت العين فرجع بها عليه على الاقوى
لدخوله على ان تكون له مجانا اما ما قابل الثمن من القيمة فلا يرجع به لرجوع عوضه اليه
فلا يجمع بين العوض والمعوض وقيل لا يرجع بالقيمة مطلقا لدخوله على ان تكون العين مضمونة
عليه كما هو شأن البيع الصحيح والفاسد كما لو تلفت العين ووجه الاول ضمانه
للمثل او القيمة امر زائد على فوات العين الذي قدم على ضمانه وهو مغرور من البائع بكون
المجموع له بالثمن فالزائد بمنزلة ما رجع عليه به وقد حصل له في مقابلته نفع بل اولى
هذا اذا كانت الزيادة على الثمن موجودة حال البيع اما لو تجددت بعده فحكمها حكم الثمرة
فيرجع بها ايضا لكن هنا مما حصل له في مقابلته نفع على الاقوى لغروره ودخوله على ان يكون

ذلك له بغير عوض اما ما انفقه عليه ونحوه مما حصل له في مقابلته نفع فيرجع به قطعاً
إن كان جاهلاً بكونه مالكاً او مأذوناً بان ادعى البائع ملكه او الاذن فيه
او سكت ولم يكن المشتري عالماً بالحال ولو باع غير المملوك مع ملكه ولم يجز المالك
صح البيع في ملكه ووقف فيما لا يملك على اجازة مالكه فان اجاز صح البيع ولا خيار
وان رد تخير المشتري مع جهله بكون بعض المبيع غير مملوك للبائع بحصته من الثمن ويعلم
مقدار الحصة بعد تقويمهما جميعاً ثم تقويم احدهما منفرداً ثم نسبة قيمته الى قيمة المجموع
فيخصه من الثمن مثل تلك النسبة فاذا قوما جميعاً بعشرين واحدهما بعشرة صح في المملوك بنصف الثمن
كائناً ما كان وانما اخذ بنسبة القيمة ولم يخصه من الثمن قدر ما قوم به لاحتمال زيادتها عنه ونقصانها
فربما جمع في بعض الفروض بين الثمن والمثمن على ذلك التقدير كما لو كان قد اشترى المجموع في المثال
بعشرة وانما يعتبر قيمتهما مجتمعين اذا لم يكن لاجتماعهما مدخل في زيادة قيمة كل واحد كثوبين
اما لو استلزم ذلك كمصراعي باب لم يقوما مجتمعين اذ لا يستحق مالك كل واحد ماله الا منفرداً
وح فيقوم كل منهما منفرداً وينسب قيمة احدهما الى مجموع القيمتين ويؤخذ من الثمن بتلك النسبة
نعم لو كانا لمالك واحد فاجاز في احدهما دون الآخر امكن فيه ما اطلقوه مع احتمال ما قيدناه
وكذا لو باع ما يملك مبنياً للمجهول وما لا يملك كالعبد مع الحر والخنزير مع الشاة فانه
يصح في المملوك بنسبة قيمته الى مجموع القيمتين من الثمن ويقوم الحر لو كان عبداً على ما هو
عليه من الاوصاف والكيفيات والخنزير عند مستحليه اما باخبار جماعة منهم كثيرة يؤمن
اجتماعهم على الكذب ويحصل بقولهم العلم او الظن المتاخم له او باخبار عدلين مسلمين يطلعان
على حاله عندهم لا منهم مطلقاً لاشتراط عدالة المقوم هذا مع جهل المشتري بالحال ليتم قصده
الى شرائهما ويعتبر العلم بثمن المجموع لا الافراد فيوزع حيث لا يتم له اما مع علمه بفساد البيع فيشكل
صحته لافضائه الى الجهل بثمن المبيع حال البيع لانه في قوة بعتك العبد بما يخصه من الالف اذا وزعت
عليه وعلى شيء آخر لا يعلم مقداره الآن اما مع جهله فقصده الى شراء المجموع ومعرفة مقدار ثمنه كاف
وان لم يعلم مقدار ما يخص كل جزء ويمكن جريان الاشكال في البائع مع علمه بذلك ولا بعد
في بطلانه من طرف احدهما دون الآخر هذا اذا لم يكن المشتري قد دفع الثمن او كانت عينه باقية او كان جاهلاً
والا جاء فيه مع علمه بالفساد ما تقدم في الفضولي بالنسبة الى الرجوع بالثمن وكما يصح العقد
من المالك يصح من القائم مقامه وهم اي القائم مقامه جمعه باعتبار معنى الموصول ويجوز توحيده

نظراً الى لفظه ستة الاب والجد له وان علا والوصي من احدهما على الطفل والمجنون
الاصلي ومن طرأ جنونه قبل البلوغ والوكيل عن المالك او من له الولاية حيث يجوز له
التوكيل والحاكم الشرعي حيث تفقد الاربعة وامينه وهو منصوبه لذلك او ما
هو اعم منه ويحكم الحاكم المقاص وهو من يكون له على غيره مال فيجحده او لا يدفعه اليه
مع وجوبه فله الاستقلال باخذه من ماله قهراً من جنس حقه ان وجده والا فمن غيره بالقيمة
مخيراً بين بيعه من غيره ومن نفسه ولا يشترط اذن الحاكم وان امكن لوجود البينة المقبولة
عنده في الاشهر ولو تعذر الاخذ الا بزيادة جاز ويكون في يده امانة في قول الى ان يتمكن
من ردها فيجب على الفور ولو توقف اخذ الحق على نقب جدار او كسر قفل جاز ولا ضمان على الظاهر
ويعتبر في الماخوذ كونه زايداً على المستثنى في قضاء الدين ولو تلف من الماخوذ شيء قبل تملكه
ففي ضمانه قولان ويكفي في التملك النية سواء كان بالقيمة ام بالمثل وفي جواز المقاصة من الوديعة
قولان والمروي العدم وحمل على الكراهة وفي جواز مقاصة الغائب من غير مطالبته وجهان
اجودهما العدم الا مع طولها بحيث يؤدي الى الضرر ولو امكن الرجوع هنا الى الحاكم
فالاقوى توقفه عليه ويجوز للجميع اي جميع من له الولاية ممن تقدم تولي طرفي العقد بان يبيع
من نفسه وممن له الولاية عليه الا الوكيل والمقاص فلا يجوز توليهما طرفيه بل يبيعان
من الغير والاقوى كونهما كغيرهما وهو اختيار في الدروس لعموم الادلة وعدم وجود ما يصلح
للتخصيص ولو استاذن الوكيل جاز لانتفاء المانع ح ويشترط كون المشتري مسلماً اذا
ابتاع مسلماً او مصحفاً لما في ملكه للاول من الاهانة وللثاني من الاذلال واثبات السبيل
له عليه ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً وقيل يصح ويؤمر بازالة ملكه وفي
حكم المسلم ولده الصغير والمجنون وسبيه منفرداً ان الحقناه به فيه ولقيط يحكم باسلامه
ظاهراً الا فيمن ينعتق عليه فلا منع لانتفاء السبيل بالعتق وفي حكمه مشروط العتق عليه
في البيع ومن اقر بحريته وهو في يد غيره وضابطه جواز شرائه حيث يتعقبه العتق قهراً وفي
حكم البيع تملكه له اختياراً كالهبة لا بغيره كالارث واسلام عبده بل يجبر على بيعه من مسلم
على الفور مع الامكان والا حيل بينهما بوضعه على يد مسلم الى ان يوجد راغب وفي حكم بيعه
منه اجارته له الواقعة على عينه لا على ذمته كما لو استدان منه وفي حكم المصحف ابعاضه وفي الحاق ما يوجد منه
في كتاب غيره شاهداً ونحوه نظر من الجزئية وعدم صدق الاسم وفي الحاق كتب الحديث النبوية به وجه

وهنا مسائل **الاولى** يشترط كون المبيع مما يملك اى يقبل الملك شرعا فلا يصح بيع الحر و
ما لا نفع فيه غالبا كالحشرات بفتح الشين كالحيات والعقارب والفئران والخنافس
والنمل ونحوها اذ لا نفع فيها يقابل بالمال وان ترتب عليها منافع في الخواص وهو الخارج بقولنا غالبا
وفضلات الانسان وان كانت طاهرة الا لبن المرأة فيصح بيعه والمعاوضة عليه مقدرا بالمقدار
المعلوم او المدة لعظم الانتفاع به ولا المباحات قبل الحيازة لانتفاء الملك عنها حينئذ والمشارك فيها
سيان وكذا بعد الحيازة قبل نية التملك ان اعتبرناها فيه كما هو الاجود ولا الارض
المفتوحة عنوة بفتح العين اى قهرا كارض العراق والشام لانها للمسلمين قاطبة لا تملك على الخصوص
الا تبعا للآثار المتصرف فيها من بناء وشجر فيصح في الاقوى وتبقى تابعة له ما دامت الآثار فاذا زالت رجعت
الى اصلها والمراد منها المحياة وقت الفتح اما الموات فيملكها المحيي ويصح بيعها كغيرها من الاملاك
والاقرب عدم جواز بيع رباع مكة اى دورها زادها الله شرفا لنقل الشيخ في الخلاف الاجماع
على عدم جوازه ان قلنا انها فتحت عنوة لاستواء الناس فيها ولو قلنا انها فتحت صلحا جاز وفي
تقييد المنع بالقول بفتحها عنوة مع تعليله بنقل الاجماع المنقول بخبر الواحد تنافر لان الاجماع ان
لم يتوقف على امر آخر وان لم يثبت افتقر الى التعليل بالفتح عنوة وغيره ويبقى فيه انه على ما اختاره
من ملكه تبعا للآثار في جميع دورها عما كانت عليه عام الفتح وربما علل المنع بالرواية
عن النبي صلى الله عليه وآله بالنهي عنه وبكونها في حكم المسجد لآية الاسرى مع انه كان من
بيت ام هاني ولكن الخبر لم يثبت وحقيقة المسجدية منتفية ومجاز المجاورة والشرف
ممكن والاجماع غير متحقق فالجواز متجه **الثانية** يشترط في المبيع ان يكون مقدورا
على تسليمه فلو باع الحمام الطائر او غيره من الطيور المملوكة لم يصح الا ان تقضي العادة
بعوده فيصح لانه كالعبد المنفذ في الحوائج والدابة المرسلة ولو باع المملوك الآبق المتعذر
تسليمه صح مع الضميمة ونزل الآبق بالنسبة الى الثمن منزلة المعدوم ولكن لا يخرج بالتعذر
عن ملك المشتري فيصح عتقه عن الكفارة وبيعه لغيره مع الضميمة ولا خيار للمشتري مع
العلم باباقه لقدومه على النقص اما لو جهل جاز الفسخ ان كان البيع صحيحا ويشترط في بيعه ما يشترط
في غيره من كونه معلوما موجودا عند العقد وغير ذلك سوى القدرة على تسليمه فلو ظهر تلفه
حين البيع او استحقاقه لغير البائع او مخالفا للوصف بطل البيع فيما يقابله في الاولين وتخير
المشتري في الاخير على الظاهر ولو قدر المشتري على تحصيله دون البائع فالاقرب عدم اشتراط

الضميمة في صحة البيع لحصول الشرط وهو القدرة على تسلمه ووجه الاشتراط صدق الاباق معه الموجب
للضميمة بالنص وكون الشرط التسليم وهو امر آخر غير التسلم ويضعف بان الغاية المقصودة من التسليم
حصوله بيد المشتري بغير مانع وهي موجودة والموجبة للضميمة العجز عن تحصيله وهي مفقودة وعدم
لحوق احكامها لو فقد فيوزع الثمن عليهما لو لم يقدر على تحصيله او تلف قبل القبض ولا يتخير لو لم يعلم
باباقه ولا يشترط في الضميمة صحة افرادها بالبيع لانه بمنزلة المفقود وغير ذلك من الاحكام ولا يلحق
بالآبق غيره مما في معناه كالبعير الشارد والفرس العائر على الاقوى بل المملوك المتعذر تسليمه بغير الاباق اقتصارا
فيما خالف الاصل على المنصوص اما الضال والمجحود من غير اباق فيصح البيع ويراعى بامكان التسليم
فان امكن في وقت قريب لا يفوت به شيء من المنافع يعتد بها او رضي المشتري بالصبر الى ان يسلم لزم
وان تعذر فسخ المشتري ان شاء وان شاء التزم وبقي على ملكه ينتفع به بالعتق ونحوه ويحتمل قويا
بطلان البيع لفقد شرط الصحة وهو امكان التسليم وكما يجوز جعل الآبق مثمنا يجوز جعله ثمنا
سواء كان في مقابلة آبق آخر ام غيره لحصول معنى البيع في الثمن والمثمن وفي احتياج العبد الآبق المجعول
ثمنا الى الضميمة احتمال لصدق الآبق المقتضي لها وعدمه الاقرب لاشتراكهما في العلة المقتضية لها
ويجوز ان يكون احدهما ثمنا والآخر مثمنا مع الضميمتين ولا يكفي في الضميمة في الثمن والمثمن ضم آبق
آخر اليه لان الغرض من الضميمة ان تكون ثمنا اذا تعذر تحصيله فتكون جامعة لشرائطه التي من
جملتها امكان التسليم والآبق الآخر ليس كذلك ولو تعددت العبيد في الثمن والمثمن
كفت ضميمة واحدة لصدق الضميمة مع الآبق ولا يعتبر فيها كونها متمولة اذا وزعت على كل واحد
لان ذلك يصير بمنزلة ضمائم مع ان الواحدة كافية وهذه الفروع من جواهر هذا الكتاب
ومثلها في تضاعيفه كثير ننبه عليه ان شاء الله تعالى في مواضعه **الثالثة** يشترط في
المبيع ان يكون طلقا فلا يصح بيع الوقف العام مطلقا الا ان يتلاشى ويضمحل بحيث لا يمكن
الانتفاع به في الجهة المقصودة مطلقا كحصير يبلى ولا يصلح للانتفاع به في محل الوقف وجذع
ينكسر كذلك ولا يمكن صرفهما باعيانهما في الوقود لمصالحه كآجر المسجد فيجوز بيعه
ح وصرفه في مصالحه ان لم يمكن الاعتياض عنه بوقف ولو لم يكن اصله موقوفا بل
اشتري للمسجد مثلا من غلته او بذله باذل صح للناظر بيعه مع المصلحة مطلقا ولو ادى بقاؤه
الى خرابه لخلف بين اربابه في الوقف المحصور فالمشهور الجواز اى جواز بيعه ح وفي الدروس
في جواز بيعه بحوق خرابه او خلف اربابه المؤدي الى فساد وقل ان يتفق في هذه المسئلة فتوى واحد

بل في كتاب واحد في باب البيع والوقف فتأملها او طالع شرح المص للارشاد تطلع على ذلك
والاقوى في المسئلة ما دلت عليه صحيحة علي بن مهزيار عن ابي جعفر الجواد عليه السلم في جواز
بيعه اذا وقع بين اربابه خلف شديد وعلله عليه السلام بانه ربما جاء فيه تلف الاموال و
النفوس وظاهره ان خوف ادائه اليهما والى احدهما ليس بشرط بل هو مظنة لذلك ومن هذا
الحديث اختلفت افهامهم في الشرط المسوغ للبيع فهم المص ان المعتبر الخلف المؤدي الى الخراب
نظرا الى تعليله بتلف المال فان الظاهر ان المراد بالمال الوقف اذ لا دخل لغيره في ذلك ولا يجوز
بيعه في غير ما ذكرناه وان احتاج الى بيعه ارباب الوقف ولم تكفهم غلته او كان بيعه اعود
او غير ذلك مما قيل لعدم دليل صالح عليه وحيث يجوز بيعه يشتري بثمنه ما يكون وقفا
على ذلك الوجه ان امكن مراعيا للاقرب الى صفته فالاقرب والمتولي لذلك الناظر ان كان
والا الموقوف عليهم ان انحصروا والا فالناظر العام ولا بيع الامة المستولدة من المولى ويتحقق
الاستيلاد المانع من البيع بعلوقها في ملكه وان لم تلجه الروح كما سيأتي فقوله ما دام الولد
حيا مبني على الاغلب او على التجوز لانه قبل ولوج الروح لا يوصف بالحيوة الا مجازا ولو مات
صارت كغيرها من امائه عندنا اما مع حيوته فلا يجوز بيعها الا في ثمانية مواضع وهذا الجمع
من خواص هذا الكتاب احدها في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها سواء كان حيا او ميتا
اما مع الموت فموضع وفاق واما مع الحيوة فعلى اصح القولين لاطلاق النص والمراد باعساره
ان لا يكون له من المال ما يوفي ثمنها زائدا على المستثنيات في وفاء الدين وثانيها اذا جنت على
غير مولاها فيدفع ثمنها في الجناية او رقبتها ان رضي المجني عليه ولو كانت الجناية على مولاها لم يجز
لانه لا يثبت له على ماله مال وثالثها اذا عجز مولاها عن نفقتها ولو امكن تأديتها ببيع
بعضها وجب الاقتصار عليه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الضرورة ورابعها
اذا مات قريبها ولا وارث له سواها لتعتق وترثه وهو تعجيل عتق اولى بالحكم من ابقائها
لتعتق بعد وفاة مولاها وخامسها اذا كان علوقها بعد الارتهان فيقدم حق المرتهن لسبقه
وقيل يقدم حق الاستيلاد لبناء العتق على التغليب ولعموم النهي عن بيعها وسادسها اذا كان
علوقها بعد الافلاس اي بعد الحجر على المفلس فان مجرد ظهور الافلاس لا يوجب تعلق حق الديان بالمال
والخلاف هنا كالرهن وسابعها اذا مات مولاها ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق
وان لم يكن ثمنا لها لانها انما تعتق بموت مولاها من نصيب ولدها ولا نصيب له مع استغراق الدين

فلا يعتق فيصرف في الدين وثامنها بيعها على من تنعتق عليه فانه في قوة العتق فيكون تعجيل
خير يستفاد من مفهوم الموافقة حيث ان المنع من البيع لاجل العتق وفي جواز بيعها بشرط
العتق نظرا الى قربه من الجواز لما ذكر فان لم يف المشتري بالشرط فسخ البيع وجوبا فان لم يفسخ
المولى احتمل انفساخه بنفسه وفسخ الحاكم ان اتفق وهذا موضع تاسع وما عدا الاول
من هذه المواضع غير منصوص بخصوصه وللنظر فيه مجال وقد حكاها في الدروس بلفظ قيل
وبعضها جعله احتمالا من غير ترجيح لشيء منها وزاد بعضهم مواضع اخر عاشرها في كفن سيدها
اذا لم يخلف سواها ولم يمكن بيع بعضها فيه والا اقتصر عليه وحادي عشرها اذا اسلمت
قبل مولاها الكافر وثاني عشرها اذا كان ولدها غير وارث لكونه قاتلا او كافرا لانها
لا تنعتق بموت مولاها حينئذ اذ لا نصيب لولدها وثالث عشرها اذا جنت على مولاها جناية
تستغرق قيمتها ورابع عشرها اذا قتلته خطأ وخامس عشرها اذا حملت في زمن خيار البائع
او المشترك ثم فسخ البائع بخياره وسادس عشرها اذا خرج مولاها عن الذمة وملكت
امواله التي هي منها وسابع عشرها اذا لحقت هي بدار الحرب ثم استرقت وثامن عشرها
اذا كانت لمكاتب مشروط ثم فسخ كتابته وتاسع عشرها اذا شرط اداء الضمان منها قبل
الاستيلاد ثم اولدها فان حق المضمون له اسبق من حق الاستيلاد كالرهن والفلس السابقين
والعشرون اذا اسلم ابوها او جدها وهي مجنونة او صغيرة ثم استولدها الكافر بعد
البلوغ وقبل ان تخرج عن ملكه وهذه في حكم اسلامها عنده وفي كثير من هذه المواضع نظر
الرابعة لو جنى العبد خطأ لم تمنع جنايته من بيعه لانه لم يخرج عن ملك مولاه بها
والتخيير في فكه للمولى فان شاء فكه باقل الامرين من ارش الجناية وقيمته وان شاء
دفعه الى المجني عليه او وليه ليستوفي من رقبته ذلك فاذا باعه بعد الجناية كان التزاما بالفداء
على اصح القولين ثم ان فداه والا كان للمجني عليه استرقاقه فيفسخ البيع ان استوعبت قيمته
لان حقه اسبق ولو كان المشتري جاهلا بعيبه تخير ايضا ولو جنى عمدا فالاقرب انه
اي البيع موقوف على رضى المجني عليه او وليه لان التخيير في جناية العمد اليه وان لم يخرج عن ملك
سيده فبالثاني يصح البيع وبالاول يثبت التخيير فيضعف قول الشيخ ببطلان البيع فيه نظرا الى
تعلق حق المجني عليه قبله ورجوع الامر اليه فان ذلك لا يقتضي البطلان ولا يقصر عن بيع الفضولي
ثم ان اجاز البيع ورضي بعدائه بالمال او فكه المولى لزم البيع وان قتله او استرقه بطل

وتخيّر المشتري قبل استقراره لانه مع جهله للعيب المعرض للفوات ولو كانت الجناية في غير النفس
واستوفي في جنايته مبيع وللمشتري الخيار مع جهله للتبعيض مضافا الى العيب سابقا **الخامسة**
يشترط علم الثمن قدرا وجنسا ووصفا قبل ايقاع عقد البيع فلا يصح البيع بحكم احد المتعاقدين
او اجنبي اتفاقا وان ورد في رواية شاذة جواز تحكيم المشتري فيلزمه الحكم بالقيمة
فما زاد ولا بثمن مجهول القدر وان شوهد لبقاء الجهالة وثبوت الغرر المنفي معها خلافا للشيخ
في الموزون وللمرتضى في مال السلم ولابن الجنيد في المجهول مطلقا اذا كان المبيع صبرة مع اختلافهما
جنسا ولا مجهول الصفة كمائة درهم وان كانت مشاهدة لا يعلم وصفها مع تعدد النقد
الموجود ولا مجهول الجنس وان علم قدره لتحقق الجهالة في الجميع فلو باع كذلك كان فاسدا
وان اتصل القبض ولا يكون كالمعاطاة لان شرطها اجتماع شرائط صحة البيع سوى العقد الخاص
فان قبض المشتري المبيع والحال هذه كان مضمونا عليه لان كل عقد يضمن بصحيحه يضمن
بفاسده وبالعكس فيرجع به وبزوائده متصلة ومنفصلة وبمنافعه المستوفاة وغيرها على الاقوى وضمنه
ان تلف بقيمته يوم التلف على الاقوى وقيل يوم القبض وقيل الاعلى منه اليه وهو حسن ان كان
التفاوت بسبب نقص في العين او زيادة اما باختلاف السوق فالاول احسن ولو كان مثليا
ضمنه بمثله فان تعذر فقيمته يوم الاعواز على الاقوى **السادسة** اذا كان العوضان من
المكيل او الموزون او المعدود فلا بد من اعتبارهما بالمعتاد من الكيل والوزن و
العدد فلا يكفي المكيال المجهول كقصعة حاضرة وان تراضيا به ولا الوزن المجهول
كالاعتماد على صخرة معينة وان عرفا قدرها تخمينا ولا العدد المجهول بان عوّلا على ملء اليد
او آلة يجهل ما اشتمل عليه ثم اعتبر العدد به للغرر المنهي عنه في ذلك كله ولو باع المعدود
وزنا صح لارتفاع الجهالة به وربما كان اضبط ولو باع الموزون كيلا او بالعكس
امكن الصحة فيهما للانضباط ورواية وهب عن الصادق عليه السلام وتجويزه في السلم [illegible]
ويحتمل صحة العكس وهو بيع المكيل وزنا لا الطرد لان الوزن اصل الكيل واضبط
وانما عدل الى الكيل تسهيلا ولو شق العد لكثرته او لضرورة اعتبر مكيال وينسب الباقي اليه
واغتفر التفاوت الحاصل بسببه وكذا القول في المكيل والموزون حيث يشق وزنهما وكيلهما
وعن كثير من الاصحاب في ذلك بعض العدة او الاكتفاء بالمشاهدة والعرف كحمل السفينة والجمل ولو قيل بجوازه
مطلقا لزوال الغرر وحصول العلم واعتبار التفاوت كان حسنا وفي بعض الاخبار دلالة عليه

السابعة يجوز ابتياع جزء معلوم النسبة كالنصف والثلث مشاعا تساوت اجزاؤه
كالحبوب والادهان او اختلفت كالجواهر والحيوان اذا كان الاصل الذي بيع جزؤه معلوما
بما يعتبر فيه من كيل او وزن او عد او مشاهدة فيصح بيع نصف الصبرة المعلومة المقدار
والوصف ونصف الشاة المعلومة بالمشاهدة او الوصف ولو باع شاة غير معلومة من قطيع
بطل وان علم عدد ما اشتمل عليه من الشياه وتساوت اثمانها لجهالة عين المبيع ولو باع قفيزا
من صبرة صح وان لم يعلم كمية الصبرة لان المبيع مضبوط المقدار وظاهر الصحة وان لم يعلم
اشتمال الصبرة على القدر المبيع فان نقصت تخير المشتري بين الاخذ للموجود منها بالحصة اي
بحصته من الثمن وبين الفسخ لتبعض الصفقة واعتبر بعضهم العلم باشتمالها على المبيع او اخبار
البائع به والا لم يصح وهو حسن نعم لو قيل بالاكتفاء بالظن الغالب باشتمالها عليه كان متجها
ويتفرع عليه ما ذكره ايضا واعلم ان اقسام بيع الصبرة عشرة ذكر المصنف بعضها منطوقا
وبعضها مفهوما وجملتها انها اما ان تكون معلومة المقدار او مجهولة فان كانت معلومة صح
بيعها اجمع وبيع جزء منها معلوم مشاع وبيع مقدار كقفيز تشتمل عليه وبيعها كل قفيز
بكذا والمجهولة يبطل بيعها في جميع الاقسام الخمسة الا الثالث وهل ينزل القدر المعلوم
في الصورتين على الاشاعة او يكون المبيع ذلك المقدار في الجملة وجهان اجودهما الثاني وتظهر
الفائدة فيما لو تلف بعضها فعلى الاشاعة يتلف من المبيع بالنسبة وعلى الثاني يبقى المبيع ما بقي قدره
الثامنة تكفي المشاهدة عن الوصف ولو غاب وقت الابتياع بشرط ان لا يكون مما يتغير
عادة كالارض والاواني والحديد والنحاس او لا تمضي مدة يتغير فيها عادة ويختلف باختلافه
زيادة ونقصانا كالفاكهة والطعام والحيوان فلو مضت المدة كذلك لم يصح لتحقق
الجهالة المترتبة على تغيره عن تلك الحالة نعم لو احتمل الامرين صح باصالة البقاء فان ظهر المخالفة
بزيادة او نقصان فان كان يسيرا يتسامح بمثله عادة فلا خيار والا تخير المغبون منهما
وهو البائع ان ظهر زائدا والمشتري ان ظهر ناقصا ولو اختلفا في التغير قدم قول المشتري
مع يمينه ان كان هو المدعي للتغير الموجب للخيار والبائع ينكره لان البائع يدعي
علمه بهذه الصفة وهو ينكره ولان الاصل عدم وصول حقه اليه فيكون في معنى المنكر
ولاصالة بقاء يده على الثمن وربما قيل بتقديم قول البائع لتحقق الاطلاع المجوّز للبيع واصالة
عدم التغير ولو انعكس الفرض بان ادعى البائع تغيره في جانب الزيادة وانكر المشتري احتمل تقديم

المشتري ايضا كما يقتضيه اطلاق العبارة لاصالة عدم التغير ولزوم البيع والظاهر تقديم
قول البايع لعين ما ذكر في المشتري وفي تقديم قول المشتري فيهما جمع بين متنافيين مدعى ودليلا
والمشهور في كلامهم هو القسم الاول فلذا اطلق المص هنا الحكم بان تقديم الخيار المغبون منهما
قبله وعطفه عليه مطلقا ولو اتفقا على تغيره لكن اختلفا في تقدمه على البيع وتاخره فان شهدت
القراين باحدهما حكم به وان احتمل الامران فالوجهان وكذا لو وجداه تالفا وكان مما يكفي
في قبضه التخلية واختلفا في تقدم التلف عن البيع وتاخره او اختلفا ما في تعارض اصالة عدم تقدم
كل منهما فيتساقطان ويتجه تقديم حق المشتري لاصالة بقاء يده وملكه للثمن والعقد
الناقل قد ثبت في تاثيره لتعارض الاصلين **التاسعة** يفتقر ما يراد طعمه كالدبس وريحه كالمسك
او يوصف على الاول ولو اشتراه من غير اختبار ولا وصف بناء على الاصل وهو الصحة جاز مع العلم به
من غير هذه الجهة كالقوام واللون وغيرهما مما يختلف قيمته باختلافه وقيل لا بد من الاختبار او
الوصف كغيره للغرر والاظهر جواز البناء على الاصل احالة على مقتضى الطبع فانه امر مضبوط عرفا
لا يتغير غالبا الا لعيب فيجوز الاعتماد عليه لارتفاع الغرر به كالاكتفاء برؤية ما يدل بعضه
على باقيه غالبا كظاهر الصبرة وانموذج المتماثل ويتخير المشتري بالخيار فان خرج معيبا تخير المشتري
بين الرد والارش ان لم يتصرف فيه تصرفا زايدا على اختباره ويتعين الارش لو تصرف فيه
كما في غيره من انواع المبيع وان كان المشتري المتصرف اعمى لتناول الادلة له خلافا للسلار
حيث خير الاعمى بين الرد والارش وان تصرف والبلغ في الجواز من غير اعتبار ما يفسد بالاختبار
كالبطيخ والجوز والبيض لمكان الضرورة والحرج فان اشتراه فظهر صحيحا فذاك وان ظهر
فاسدا بعد كسره رجع بارشه وليس له الرد للتصرف وان كان له قيمة وان لم يكن لمكسوره قيمة
كالبيض الفاسد رجع بالثمن اجمع لبطلان البيع حيث لا يقابل الثمن مال وهل يكون العقد مفسوخا
من اصله نظرا الى عدم المالية من حين العقد فيقع باطلا ابتداء او يطرأ عليه الفسخ بعد الكسر
لظهور الفساد التفاتا الى حصول شرط الصحة حين العقد وانما تبين الفساد بالكسر فيكون هو المفسد
نظر ورجحان الاول واضح لان ظهور الفساد كشف عن عدم المالية في نفس الامر حين البيع لا احدث
عدمها حينه والصحة مبنية على الظاهر وفي الدروس جزم بالثاني وجعل الاول احتمالا والظاهر كلام
الجماعة وتظهر الفايدة في مؤنة نقله عن الموضع الذي اشتراه فيه الى موضع اختباره فعلى الاول على
البايع وعلى الثاني على المشتري لوقوعه في ملكه ويشكل بانه لو كان ملكا للبايع ح

لكن نقله بغير امره فلا يتجه الرجوع عليه بالمؤنة وكون المشتري هنا كالجاهل استحقاق
المبيع حيث يرجع بما غرم انما يتجه مع الغرور وهو منتف هنا لاشتراكهما في الجهل ولو اريد
بها مؤنة نقله من موضع الكسر لو كان مملوكا وطلب مالكه نقله او ما في حكمه
انعكس الحكم واتجه كونه على البايع مطلقا لبطلان البيع على التقديرين واحتمال كونه على المشتري
لكونه من فعله وزوال المالية عنهما مشترك ايضا بين الوجهين وكيف كان فما حكمها
على الوجهين ليس بواضح وربما قيل بظهور الفايدة ايضا فيما لو تبرا البايع من عيبه فيتجه كون
تلفه من المشتري على الثاني دون الاول ويشكل بصحة الشرط على تقدير فساد الجميع لمنافاته
لمقتضى العقد اذ لا شيء في مقابلة الثمن فيكون اكل مال بالباطل وفيما لو تلف بعد تسليم المشتري
بعد الكسر وفيه نظر لان الرضا بعد الحكم بالبطلان لا اثر له **العاشرة** يجوز بيع المسك في فاره
بالمهمز جمع فارة به ايضا كالفارة في غيره وهي الجلدة المشتملة على المسك وان لم يفتق بناء
على الاصل السلامة فان ظهر بعد فتقه معيبا تخير وفتقه بان يدخل فيه خيطا بابرة ثم
يخرج ويشم احوط لترتفع الجهالة رأسا **الحادية عشرة** لا يجوز بيع سمك الاجام مع ضميمة
القصب او غيره للجهالة ولو في بعض المبيع ولا اللبن في الضرع بفتح الضاد وهو الثدي
لكل ذات خف وظلف كذلك اي وان ضم اليه شيئا ولو لبنا محلوبا لان ضميمة المعلوم
الى المجهول تصير المعلوم مجهولا اما عدم الجواز بدون الضميمة فموضع وفاق واما معها فالمشهور
انه كذلك وقيل يصح استنادا الى رواية ضعيفة وبالغ الشيخ فجوز ضميمة ما في الضرع
الى ما يتجدد مدة معلومة والوجه المنع نعم لو وقع ذلك بلفظ الصلح اتجه الجواز وفصل
آخرون فحكموا بالصحة مع كون المقصود بالذات المعلوم وكون المجهول تابعا والبطلان
مع العكس وتساويهما في القصد الذاتي وهو حسن وكذا القول في كل مجهول ضم
الى معلوم ولا الجلود والاصواف والاشعار على الانعام وان ضم اليه غيره ايضا للجهالة
مقدارا مع كونه غير الجلود موزونا فلا يباع جزافا الا ان يكون الصوف وشبهه مستجزا
او شرط جزه فالاقرب الصحة لان المبيع ح مشاهد والوزن غير معتبر مع كونه على الظهر
وان استجزت كالثمرة على الشجر وان استخلف ويتبع على هذا عدم اعتبار اشتراط جزه
لان ذلك لا مدخل له في الصحة بل غايته مع تاخيره ان يمتزج بمال البايع وهو لا يقتضي بطلان
البيع كما لو امتزجت لقطة الخضر بغيرها فيرجع الى الصلح ولو شرط ما تجدد مدة معلومة

وتبعية المقصود مبني على القاعدة السالفة فإن كان المقصود بالذات هو الموجود صح وإلا فلا

الثانية عشرة يجوز بيع دود القز لأنه حيوان طاهر ينتفع به منفعة مقصودة محللة
ونفس القز وإن كان الدود فيه لأنه كالنوى في التمر فلا يمنع من بيعه وربما احتمل المنع
لأنه إن كان حيا عرضة للفساد وإن كان ميتا دخل في عموم النهي عن بيع الميتة وهو ضعيف
لأن عرضة الفساد لا تقتضي المنع والدود لا يقصد بالبيع حتى تمنع ميتته وإلى جوابه أشار المصنف
لأنه كالنوى في التمر وقد يقال إن في النوى منفعة مقصودة كعلف الدواب بخلاف
الدود الميت وكيف كان لا يمنع صحة البيع

الثالثة عشرة إذا كان المبيع في ظرف جاز
بيعه مع وزنه معه وإسقاط ما جرت العادة به للظرف سواء كان ما جرت به زائدا عن وزن
الظرف قطعا أم ناقصا ولو لم تطرد العادة لم يجز إسقاط ما يزيد إلا مع التراضي ولا فرق بين إسقاط
معين من أصله وبيعه بثمن مغاير للمظروف ولو باعه مع الظرف من غير وضع جاعلا مجموع الظرف و
المظروف مبيعا واحدا بوزن واحد فالأقرب الجواز لحصول معرفة الجملة الرافعة للجهالة
ولا يقدح الجهل بمقدار كل منهما منفردا لأن المبيع هو الجملة لا كل فرد بخصوصه و
قيل لا يصح حتى يعلم مقدار كل منهما لأنهما في قوة مبيعين وهو ضعيف

القول في الآداب
وهي أربعة وعشرون **الأول** التفقه فيما يتولاه من التكسب ليعرف صحيح العقد من فاسده
ويسلم من الربا ولا يشترط معرفة الأحكام بالاستدلال كما يقتضيه ظاهر الأمر بالتفقه
بل يكفي التقليد لأن المراد به هنا معرفتها على وجه يصح وقد قال علي عليه السلام من اتجر بغير علم
فقد ارتطم في الربا **الثاني** التسوية بين المعاملين في الإنصاف فلا يفرق بين المماكس وغيره
ولا بين الشريف والحقير نعم لو فاوت بينهم بسبب فضيلة ودين فلا بأس لكن يكره
للآخذ قبول ذلك ولقد كان السلف يوكلون في الشراء من لا يعرف هربا من ذلك **الثالث**
إقالة النادم فقد قال الصادق عليه السلام أيما عبد مسلم أقال مسلما في بيع أقاله الله تعالى
عثرته يوم القيامة وهو مطلق في النادم وغيره إلا أن ترتب الغاية مشعر به وإنما يفتقر إلى الإقالة
إذا افترقا من المجلس أو شرطا عدم الخيار فلو كان للمشتري خيار فسخ به ولم يكن محتاجا إليها
وهل تشرع الإقالة في زمن الخيار الأقرب نعم لشمول الأدلة خصوصا الحديث السابق فإنه لم
يقيد بتوقف المطلوب عليها ولا تكاد تتحقق الفائدة في الإقالة حينئذ إلا إذا قلنا هي بيع
فيترتب عليها أحكام البيع من الشفعة وغيرها بخلاف الفسخ أو قلنا بأن الإقالة مؤدي

الخيار بإسقاط الخيار لدلالتها على الالتزام بالبيع وإسقاط الخيار لا يختص بلفظ بل يحصل بكل
ما دل عليه من قول وفعل وتظهر الفائدة فيما لو تبين بطلان الإقالة فليس له الفسخ بالخيار
ويحتمل سقوط خيار من يشترط لها مع علمه بالحكم لما ذكرناه من الوجه ومن ثم
قيل بسقوط الخيار لمن قال لصاحبه اختر وهو مروي أيضا والأقوى عدم السقوط في الحالين
لعدم دلالته على الالتزام حتما لإمكان أن يكون مطلوبه من الإقالة تحصيل الثواب
فلا ينافي إمكان فسخه بسبب آخر وهو من أتم الفوائد **الرابع** عدم تزيين المتاع ليرغب فيه الجاهل
مع عدم غاية أخرى للزينة أما تزيينه لغاية أخرى كما لو كانت الزينة مطلوبة عادة
فلا بأس **الخامس** ذكر العيب الموجود في متاعه إن كان فيه عيب ظاهرا كان أو خفيا
للخبر ولأن ذلك من تمام الإيمان والنصيحة **السادس** ترك الحلف على البيع والشراء قال صلى الله عليه وآله
ويل للتاجر من لا والله وبلى والله وقال صلى الله عليه وآله من باع واشترى فليحفظ خمس خصال
وإلا فلا يشتر ولا يبع الربا والحلف وكتمان العيب والحمد إذا باع والذم إذا اشترى و
قال الكاظم عليه السلام ثلاثة لا ينظر الله إليهم أحدهم رجل اتخذ الله عز وجل بضاعة لا يشتري إلا
بيمين ولا يبيع إلا بيمين وموضع الأدب الحلف صادقا فأما الكاذب فعليه لعنة الله
السابع المسامحة فيهما خصوصا في شراء آلات الطاعات فإن ذلك موجب للبركة في
الزيادة وكذا يستحب في القضاء والاقتضاء للخبر **الثامن** تكبير المشتري ثلاثا وتشهده
الشهادتين بعد الشراء وليقل بعدهما اللهم إني اشتريته ألتمس فيه من فضلك فاجعل لي فيه
فضلا اللهم إني اشتريته ألتمس فيه رزقا فاجعل لي فيه رزقا **التاسع** أن يقبض ناقصا
ويدفع راجحا نقصانا ورجحانا لا يؤدي إلى الجهالة بأن يزيد كثيرا بحيث يجهل مقداره تقريبا
ولو تنازعا في تحصيل الفضيلة قدم من بيده الميزان والمكيال لأن الفعل المأمور به له
زيادة على كونه معطيا وآخذا **العاشر** أن لا يمدح أحدهما سلعته ولا يذم سلعة صاحبه
للخبر المتقدم وغيره ولو ذم سلعة نفسه بما لا يشتمل على الكذب فلا بأس **الحادي عشر**
ترك الربح على المؤمنين قال الصادق عليه السلام ربح المؤمن على المؤمن حرام إلا أن يشتري
بأكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك أو يشتريه للتجارة فاربحوا عليهم وارفقوا بهم
إلا مع الحاجة فيأخذ منهم نفقة يوم له ولعياله موزعة على المعاملين في ذلك اليوم مع حاجتهم
وإلا ترك الربح على المعامل بعد تحصيل قوت يومه فكل ذلك مع شرائهم للقوت أما للتجارة فلا

مع الرفق كما دل عليه الخبر **الثاني عشر** ترك الربح على الموعود بالاحسان بان يقول هلم احسن اليك فيجعل الاحسان الموعود به ترك الربح عليه قال الصادق عليه السلام اذا قال الرجل للرجل هلم احسن بيعك يحرم عليه الربح والمراد به الكراهة المؤكدة **الثالث عشر** ترك السبق الى السوق والتأخر فيه بل يبادر الى قضاء حاجته ويخرج منه لانه ماوى الشياطين كما ان المسجد ماوى الملائكة فيكون على العكس ولا فرق في ذلك بين التاجر وغيره ولا بين اهل السوق عادة وغيرهم **الرابع عشر** ترك معاملة الادنين وهم الذين يحاسبون على الشيء الدون او من لا يسره الاحسان ولا يسوءه الاساءة او من لا يبالي بما قال ولا ما قيل فيه والمحارفين بفتح الراء وهم الذين لا يبارك لهم في كسبهم قال الجوهري رجل محارف بفتح الراء اي محدود محروم وهو خلاف قولك مبارك وقد حورف كسب فلان اذا شدد عليه في معاشه كانه ميل برزقه عنه والموفين اي ذوي الآفة والنقص في ابدانهم للنهي عنه في الاخبار معللا بانهم اظلم شيء والاكراد للحديث عن الصادق عليه السلام معللا بانهم حي من احياء الجن كشف الله عنهم الغطاء ونهى فيه ايضا عن مخالطتهم واهل الذمة للنهي عنه ولا يتعدى الى غيرهم من اصناف الكفار للاصل والفارق وذوي الشبهة في المال كالظلمة لسريان شبههم الى ماله **الخامس عشر** ترك التعرض للكيل او الوزن اذا لم يحسن حذرا من الزيادة والنقصان المؤديين الى المحرم وقيل يحرم للنهي عنه في الاخبار المقتضي للتحريم وحمل على الكراهة **السادس عشر** ترك الزيادة في السلعة وقت النداء عليها من الدلال بل يصبر حتى يسكت ثم يزيد ان اراد لقول علي عليه السلام اذا نادى المنادي فليس لك ان تزيد وانما يحرم الزيادة النداء ويحلها السكوت **السابع عشر** ترك السوم وهو الاشتغال بالتجارة ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس لنهي النبي صلى الله عليه واله عنه ولانه وقت دعاء ومسئلة لله تعالى لا وقت تجارة وفي الخبر ان الدعاء فيه ابلغ في طلب الرزق من الضرب في البلاد **الثامن عشر** ترك دخول المؤمن في سوم اخيه المؤمن بيعا او شراء بان يطلب ابتياع الذي يريد ان يشتريه ويبذل زيادة عنه ليقدمه البائع او يبذل للمشتري متاعا غير ما اتفق هو والبائع عليه لقول النبي صلى الله عليه واله لا يسوم الرجل على سوم اخيه وهو خبر معناه النهي ومن ثم قيل بالتحريم لان الاصل في النهي وانما يكون او يحرم بعد التراضي او قربه فلو ظهر له ما يدل على عدمه فلا كراهة ولا تحريم ولو كان السوم بين اثنين سواء دخل احدهما على النهي ام لا بان ابتدأ فيه معا قبل محل النهي لم يجعل بعضه بدلا من احدهما لصدق الدخول في السوم والكراهة فيما

يكون في الدلالة لانها موضوعة عرفا لطلب الزيادة ما دام الدلال يطلبها فاذا حصل الاتفاق بين الدلال والغريم تعلقت الكراهة لانه لا يكون ح في الدلالة وان كان بيد الدلال وفي كراهة طلب المشتري من بعض الطالبين الترك له نظر من عدم صدق الدخول في السوم من حيث الطلب منه ومن مساواته له في المعنى حيث اراد ان يخرجه مطلوبه والظاهر القطع بعدم التحريم على القولين في السوم وانما الشك في الكراهة ولا كراهة في ترك الملتمس منه لانه قضاء حاجة لاخيه وربما استحبت اجابته لو كان مؤمنا ويحتمل الكراهة لو قلنا بكراهة طلبه لاعانته له على فعل المكروه وهذه الفروع من خواص الكتاب **التاسع عشر** ترك توكل حاضر لباد وهو الغريب الجالب للبلد وان كان قرويا قال النبي صلى الله عليه واله لا يتوكل حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض وحمل بعضهم النهي على التحريم وهو حسن لو صح الحديث والا فالكراهة اوجه للتسامح في دليلها وشرطه ابتداء الحضري به فلو التمس منه الغريب فلا باس به وجهل الغريب بسعر البلد فلو علم به لم يكن بل كانت مساعدته محض الخير ولو باع مع النهي انعقد وان قيل بتحريمه ولا باس بشراء البلدي له للاصل **العشرون** ترك التلقي وهو الخروج الى الركب القاصد الى بلد للبيع عليهم او الشراء منهم وحده اربعة فراسخ فما دون فلا يكره ما زاد لانه سفر للتجارة وانما يكره اذا قصد الخروج لاجله فلو اتفق مصادفته الركب في خروجه لغرض لم يكن به باس ومع جهل البائع او المشتري القادم بالسعر في البلد فلو علم به لم يكره كما يشعر به تعليله صلى الله عليه واله في قوله لا يتلقى احدكم تجارة خارجا من المصر والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض والاخبار بعلم من يعامله خاصة وكذا ينبغي ترك شراء ما يتلقى ممن اشتراه من الركب بالشرائط ومن ترتب يده على يده وان ترامى لقول الصادق عليه السلام لا تلق ولا تشتر ما يتلقى ولا تاكل منه وذهب جماعة الى التحريم لظاهر النهي في هذه الاخبار وعلى القولين يصح البيع ولا خيار للبائع والمشتري الا مع الغبن فيتخير المغبون على الفور في الاقوى ولا كراهة في الشراء والبيع منه بعد وصوله الى حد ذا البلد بحيث لا يصدق التلقي وان كان جاهلا بسعره للاصل ولا في بيع نحو الماكول والعلف عليهم وان تلقى **الحادي والعشرون** ترك الحكرة بالضم وهو جمع الطعام وحبسه يتربص به الغلاء والاقوى تحريمه مع حاجة الناس اليه لصحة الخبر بالنهي عنه عن النبي صلى الله عليه واله وانه لا يحتكر الطعام

الاخاطى وانه ملعون وانما يثبت الحكرة فى سبعة اشياء الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والزيت والملح وانما يكره اذا وجد باذل غيره يكتفى به الناس ولو لم يوجد غيره وجب البيع مع الحاجة ولا يتقيد بثلثة ايام فى الغلاء واربعين فى الرخص وما روى من التحديد بذلك محمول على حصول الحاجة فى ذلك الوقت لانه مظنتها ويسعر عليه حيث يجب عليه البيع ان اجحف فى الثمن لما فيه من الاضرار المنفى والا فلا ولا يجوز التسعير فى الرخص مع عدم الحاجة قطعا والاقوى انه مع الاجحاف حيث يؤمر به لا يسعر عليه ايضا بل يؤمر بالنزول عن المجحف وان كان فى معنى التسعير الا انه لا يحصر فى قدر خاص **الثانى والعشرون** ترك الربا فى المعدود على الاقوى للاخبار الصحيحة الدالة على اختصاصه بالمكيل والموزون وقيل يحرم فيه ايضا استنادا الى رواية ظاهرة فى الكراهة وكذا فى النسية فى الربوى مع اختلاف الجنس كالتمر بالزبيب وانما كره فيه للاخبار الدالة على النهى عنه الا انها فى الكراهة اظهر لقوله صلى الله عليه وآله اذا اختلف الجنس فبيعوا كيف شئتم وقيل يحرم لظاهر النهى كالسابق **الثالث والعشرون** ترك نسبة الربح والوضيعة الى راس المال بان يقول بعتك بمائة وربح المائة عشرة او وضيعتها للنهى عنه ولانه بصورة الربا وقيل يحرم عملا بظاهر النهى وترك نسبته كذلك ان يقول بعتك بكذا وربح كذا او وضيعة **الرابع والعشرون** ترك بيع ما لا يقبض مما يكال او يوزن للنهى عنه فى اخبار صحيحة حملت على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل على الجواز والاقوى التحريم وفاقا للشيخ فى المبسوط مدعيا الاجماع والعلامة فى التذكرة والارشاد لضعف روايات الجواز المقتضية لحمل النهى فى الاخبار الصحيحة على غير ظاهره **الفصل الثالث** فى بيع الحيوان وهو قسمان اناسى وغيره ولما كان البحث عن البيع موقوفا على الملك وكان تملك الاول موقوفا على شرائط نبه عليها ولانه عقبه باحكام البيع والثانى ولم يكن كذلك الآن لم يذكر ما يقبل الملك منه محلا آخر بحسب ما اصطلحوا عليه فقال والاناسى تملك بالسبى مع الكفر الاصلى وكونهم غير ذمة واحترز بالاصلى عن الارتداد فلا يجوز السبى وان كان المرتد بحكم الكافر فى جملة من الاحكام وحيث يملكون بالسبى يسرى الرق فى اعقابهم وان اسلموا بعد الاسترقاق ما لم يعرض لهم سبب محرر من عتق او كتابة او تنكيل او عمى او جذام على وجه والملتقط فى دار الحرب رق اذا لم يكن فيها مسلم صالح لتولده منه بخلاف لقيط دار الاسلام فانه حر ظاهرا

الا ان يسلم كل من بلغ او يشهد على الاقوى ويقر على نفسه بالرق فيقبل منه على اصح القولين لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز وقيل لا يقبل لسبق الحكم بحريته شرعا فلا ينقضها الرق بذلك وكذا القول فى لقيط دار الحرب اذا كان فيها مسلم وكل مقر بالرقية بعد بلوغه ورشده وجهالة نسبه مسلما كان ام كافرا لمسلم اقر ام لكافر وان بيع على الكافر لو كان المقر مسلما والمسبى حال الغيبة يجوز تملكه كله ولا خمس فيه للامام عليه السلم ولا لفريقه وان كان حقه ان يكون للامام عليه السلام خاصة لكونه مغنوما بغير اذنه الا انهم عليهم السلام اذنوا لنا فى تملكه كذلك رخصة منهم لنا واما غيرنا فتقرير عليه ويحكم له بظاهر الملك للشبهة كتملك الخراج والمقاسمة فلا يؤخذ منه بغير رضاه مطلقا ولا يستقر للرجل ملك الاصول وهم الابوان واباؤهما وان علوا والفروع وهم الاولاد ذكورا واناثا وان سفلن والاناث المحرمات كالعمة والخالة والاخت نسبا اجماعا ورضاعا على اصح القولين للخبر الصحيح معللا فيه بانه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولان الرضاع لحمة كلحمة النسب ولا يستقر للمراة ملك العمودين الاباء وان علوا والاولاد وان سفلوا ويستقر على غيرهما وان حرم نكاحه كالاخ والعم والخال وابن الاخ لها اتفاق المحرم وفى الحاق الخنثى هنا بالرجل او المراة نظر من الشك فى الذكورية التى هى سبب عتق غير العمودين فيوجب الشك وعتقهم التمسك باصالة بقاء الملك مع امكانها فيعتق لبانه على التغليب وكذا الاشكال لو كان مملوكا والحاقه بالانثى فى الاول والذكر فى الثانى لانه من موقوف تمسكا بالاصل فيهما والمراد بعدم استقرار ملك من ذكر انه يملك ابتداء بوجود سبب الملك آنا قليلا لا يقبل غير العتق ثم يعتقون اذ لولا الملك لما حصل العتق ومن عبر من الاصحاب بانهما لا يملكان ذلك تجوز فى اطلاقه على المستقر ولا فرق فى ذلك كله بين الملك القهرى والاختيارى ولا بين الكل والبعض فيقوم عليه باقيه ان كان مختارا على الاقوى وقرابة الشبهة بحكم الصحيح بخلاف قرابة الزنا على الاقوى لان الحكم الشرعى يتبع الشرع لا اللغة ويفهم من اطلاقه تحريم الرجل والمراة ان الخنثى والصبية لا يعتق عليهم ذلك لو ملكوه الى ان يبلغوا والاخبار مطلقة فى الرجل والمراة كذلك ويعضده اصالة البراءة وان كان خطاب الوضع غير مقصور على المكلف ولا يمنع الزوجية من الشراء فتبطل الزوجية ويقع الملك فان كان المشترى الزوج استباحها بالملك وان كانت الزوجة

حرم عليها وطي مملوكها مطلقا وهو موضع وفاق وعلل ذلك بان الفصل في حل الوطي قطع لاشتراك
بين الاسباب وباستلزامه اجتماع علتين على معلول واحد ويضعف بان علل الشرع معرفات
وملك البعض كالكل لان البضع لا يتبعض والحمل يدخل في بيع الحامل مع الشرط اى شرط
دخوله لا بدونه في اصح القولين للخارج كالزرع والقايل بدخوله مطلقا نظر الى انه كالجزء من الام
وفرع عليه عدم جواز استثنائه كما لا يجوز استثناء الجزء المعين من الحيوان وعلى المختار لا
تمنع جهالته من دخوله مع الشرط لانه تابع سواء قال بعتكها وحملها ام وشرطت لك حملها لو
لم يكن معلوما او اريد ادخاله فالعبارة الثانية ونحوها الاخير ولو لم يشترطه واحتمل وجوده
عند العقد وعدمه فهو للمشتري لاصالة عدم تقدمه فلو اختلفا في وقت العقد قدم قول البائع
مع اليمين وعدم البينة للاصل والبيض تابع مطلقا كالحمل كساير الاجزاء وما يحويه البطن ولو
شرط فسقط قبل القبض رجع المشتري من الثمن بنسبته لفوات بعض المبيع بان تقوم حاملا وحائلا
اى مسقطا الا حائلا للاختلاف ومطابقة الاول للواقع ويرجع بنسبة التفاوت بين القيمتين
من الثمن ويجوز ابتياع جزء مشاع من الحيوان كالنصف والثلث لا معين كالرأس والجلد
ولا يكون شريكا بنسبة قيمته على الاصح لضعف مستند الحكم بالشركة وتحقق الجهالة
وعدم القصد الى الاشاعة فيبطل البيع بذلك الا ان يكون مذبوحا او يراد ذبحه فيقوى صحة الشرط
ويجوز النظر الى وجه المملوكة اذا اراد شراءها والى محاسنها وهي مواضع الزينة كالكفين
والرجلين والشعر وان لم يأذن المولى ولا يجوز الزيادة عن ذلك الا باذنه ومعه يكون تحليلا
يتبع ما دل عليه لفظه حتى العورة ويجوز مس ما ابيح له نظره مع الحاجة وقيل يباح له النظر الى
ما عدا العورة بدون الاذن وهو بعيد ويستحب تغيير اسم المملوك عند شرائه وصدقة و
هو في الدروس اطراده في الملك الحادث مطلقا والصدقة عنه باربعة دراهم شرعية واطعامه
شيئا حلوا ويكره وطي الامة المولودة من الزنا بالملك او بالعقد للنهي عنه في الخبر
معللا بان ولد الزنا لا يفلح وبالعار وقيل يحرم بناء على كفره وهو ممنوع والعبد لا يملك
شيئا مطلقا على الاقوى عملا بظاهر الاية والاكثر على انه يملك في الجملة فقيل فاضل الضريبة
وهو مروي وقيل ارش الجناية وقيل ما ملكه مولاه معهما وقيل مطلقا لكنه محجور
عليه بالرق استنادا الى اخبار يمكن حملها على اباحة تصرفه في ذلك بالاذن جمعا وعلى الاقوى
فلو اشتراه ومعه مال فللبائع لان الجميع مال المولى فلا يدخل في بيع نفسه لعدم دلالته عليه

الا بالشرط فيراعى فيه شروط المبيع من كونه معلوما لهما او ما في حكمه وسلامته
من الربا بان يكون الثمن مخالفا لجنسه الربوي او زايدا عليه وقبض مقابل الربوي في المجلس و
غيرها ولو جعل العبد لغيره جعلا على شرائه لم يلزم لعدم صحة تصرفه بالحجر وعدم الملك
وقيل يلزم ان كان له مال بناء على القول بملكه وهو ضعيف ويجب على البائع استبراء
الامة قبل بيعها ان كان قد وطئها وان عزل بحيضة او مضي خمسة واربعين يوما فيمن لا
تحيض وهي في سن من تحيض ويجب على المشتري ايضا استبراؤها الا ان يخبره الثقة بالاستبراء
والمراد بالثقة العدل وانما عبر به تبعا للرواية مع احتمال الاكتفاء بمن تسكن النفس الى
خبره وفي حكمه اخباره بالاستبراء اخباره بعدم وطيها او تكون لامراة وان امكن
تحليلها لرجل لاطلاق النص ولا يلحق بها العنين والمجبوب والصغير الذي لا يمكن في حقه
الوطي وان شاركت فيما ظن كونه علة لبطلان القياس وقد يحصل بيعها من امراة ثم شراؤها
منها وسيلة الى اسقاط الاستبراء نظرا الى اطلاق النص من غير التفات الى التعليل بالامن من
وطيها لانها ليست منصوصة ومنع العلة المستنبطة وان كانت مناسبة او تكون يائسة
او صغيرة او حائضا الا زمان حيضها وان بقي منه لحظة واستبراء الحامل بوضع الحمل
مطلقا لاطلاق النهي عن وطيها في بعض الاخبار حتى تضع ولدها واستثنى في الدروس
ما لو كان الحمل عن زنا فلا حرمة له والاقوى الاكتفاء بمضي اربعة اشهر وعشرة
ايام لحلها وكراهة وطيها بعدها الا ان يكون من زنا فيجوز مطلقا على كراهية جمعا
بين الاخبار الدال بعضها على المنع مطلقا كالسابق وبعض على التحديد بهذه الغاية بحمل الزايد
على الكراهة ولا يحرم في مدة الاستبراء غير الوطي قبلا ودبرا من الاستمتاع على
الاقوى للخبر الصحيح وقيل يحرم الجميع ولو وطي في زمن الاستبراء اثم وعزر مع العلم بالتحريم
ولحق به الولد لانه فراش كوطيها حايضا وفي سقوط الاستبراء حينئذ وجه لانتفاء فائدته حيث
اختلط الماءان والاقوى وجوب الاجتناب بقية المدة لاطلاق النهي فيها ولو وطي الحامل
بعد مدة الاستبراء عزل فان لم يفعل كره بيع الولد واستحب له عزل قسط من ماله يعيش
به للخبر معللا بتغذيته بنطفته وانه شارك في اتمامه وليس في الاخبار تقدير القسط
وفي بعضها انه يعتقه ويجعل له شيئا يعيش به لانه غذاه بنطفته وكما يجب الاستبراء
في البيع يجب في كل ملك زايل وحادث بغيره من العقود وبالسبي والارث وقصره على البيع ضعيف

ولو باعها من غير استبراء اثم وصح البيع وغيره ويتعين حينئذ تسليمها الى المشتري ومن في حكمه اذا طلبها الصبي ودونها ملكا له ولو امكن ابقاؤها برضاه مدة الاستبراء ولو بالوضع في يد عدل وجب ولا يجب على المشتري الاجابة ويكره التفرقة بين الطفل والام قبل سبع سنين في الذكر والانثى وقيل يكون في الذكر حولان وهو اجود لثبوت ذلك في حضانة الحرة فهي الامة اولى لعقد النص هنا وقيل يحرم التفريق في المدة المذكورة للاخبار بالنهي عنه وقد قال صلى الله عليه وآله من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته والتحريم احوط بل اقوى وهل يزول التحريم والكراهة برضاهما او رضى الام وجهان اجودهما ذلك ولا فرق بين البيع وغيره على الاقوى وهل يتعدى الحكم الى غير الام من الارحام المشاركة لها في الاستيناس والشفقة كالاخت والعمة والخالة قولان اجودهما ذلك لدلالة بعض الاخبار عليه ولا يتعدى الحكم الى البهيمة للاصل فيجوز التفرقة بينهما بعد استغنائه عن اللبن مطلقا وقبله ان كان مما يقع عليه الذكاة او كان له ما يمون من غير لبن امه وموضع الخلاف بعد سقي الام اللباء اما قبله فلا يجوز مطلقا لما فيه من التسبب الى هلاك الولد فانه لا يعيش بدونه على ما صرح به جماعة مسائل **الاولى** لو حدث في الحيوان عيب قبل القبض فللمشتري الرد والارش اما الرد فموضع وفاق واما الارش فهو اصح القولين لانه عوض عن جزء فائت واذا كانت الجملة مضمونة على البائع قبل القبض فكذا اجزاؤها وكذا لو حدث في زمن الخيار المختص بالمشتري او المشترك بينه وبين البائع او غيره لان الجملة فيه مضمونة على البائع ايضا اما لو كان الخيار مختصا بالبائع او مشتركا بينه وبين اجنبي فلا خيار للمشتري هذا اذا كان التعيب من قبل الله او من البائع ولو كان من اجنبي فللمشتري عليه الارش خاصة ولو كان بتفريط المشتري فلا شيء عليه وكذا الحكم في غير الحيوان بل في مطلق المبيع الا ان الرجوع فيه بمجموع القيمة فان كان التلف من قبل الله تعالى والخيار للمشتري ولو مشاركة غيره فالتلف من البائع والا فمن المشتري وان كان التلف من البائع او من اجنبي وللمشتري خيار فله الخيار الفسخ والرجوع بالثمن والا رجع على المتلف بالمثل او القيمة ولو كان الخيار للبائع والمتلف اجنبي او المشتري تخير ورجع على المتلف
الثانية لو حدث في الحيوان عيب من غير جهة المشتري في زمن الخيار فله الرد باصل الخيار لان العيب الحادث غير مانع منه هنا لانه مضمون على البائع فلا يكون مؤثرا في رفع الخيار والاقرب جواز الرد بالعيب ايضا لكونه مضمونا وتظهر الفائدة لو اسقط الخيار الاصلي والمشروط فله الرد بالعيب وتظهر الفائدة ايضا في ثبوت الخيار بعد انقضاء الثلثة وعدمه فعلى اعتبار خيار الحيوان خاصة يسقط

وعلى ما اخترناه المصنف من انه لا يتقيد خيار العيب بالثلاثة وان اشترط حصوله في الثلثة فما قبلها وغاية ثبوته فيها بسببين وهو غير قادح فانها معرفات يمكن اجتماع كثير منها في وقت واحد كما في خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن اذا اجتمعت في عين واحدة قبل التفرق وقال الفاضل نجم الدين ابو القاسم جعفر بن سعيد رحمه الله في الدرس على ما نقل عنه لا يرد الا بالخيار وهو باق حكمه في الرابع بان الحدث الموجب لنقص الحيوان في الثلثة من مال البائع وكذا التلف مع حكمه فيها بعد ذلك بلا فصل بعدم الارش فيه فان اذا كان مضمونا على البائع كالجملة لزم الحكم بالارش اذ لا معنى لكون الجزء مضمونا الا ثبوت ارشه لان الارش عوض الجزء الفائت او التخيير بينه وبين الرد كما ان ضمان الجملة يقتضي الرجوع بمجموع عوضها وهو الثمن والاقوى التخيير بين الرد والارش كالمتقدم لاشتراكهما في ضمان البائع وعدم المانع من الرد وهل المنقول عن شيخه نجيب الدين رحمه الله ولو كان حدوث العيب بعد الثلثة منع الرد بالعيب السابق لكونه غير مضمون على البائع مع تغير المبيع فان رده مشروط ببقائه على ما كان فيثبت في السابق الارش خاصة
الثالثة لو طهرت الامة مستحقة فاغرم المشتري العشر او نصفه ان كانت ثيبا لما تقدم من جواز رجوع المالك على المشتري عالما كان ام جاهلا بالعين ومنافعها المستوفاة وغيرها وان ذلك هو عوض بضع الامة للنص الدال على ذلك او مهر المثل لانه العاقد الكلية في عوض البضع بمنزلة قيمة المثل في غيره واطراحا للنص الدال على التقدير بالعشر او نصفه وهذا الترديد توقف من المصنف في الحكم او اشارة الى القولين لا تخيير بين الامرين والمشهور منهما الاول واغرم الاجرة عما استوفاه من منافعها او فاتت تحت يده وقيمة الولد يوم ولادته لو كان قد احبلها فولدته حيا رجع بها اي بهذه المذكورات اجمع على البائع مع جهله بكونها مستحقة لما تقدم من رجوع المشتري الجاهل بفساد البيع على البائع بجميع ما يغرمه والعوض من ذكره هنا التنبيه على مقدار ما يرجع به مالك الامة على مشتريها الواطي لها مع استيلاده ولا فرق في ثبوت العقر على الواطي بين علم الامة بعدم صحة البيع وجهلها على اصح القولين وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة لان ذلك حق المولى ولا اثر لعلمها في ذلك ولا تصريح بل لانها في نفس الامر ملك لغير الواطي وفي القواعد لا يرجع عليه بالمهر لانه لا مهر لبغي وينبغي تقييده بما لو كانت عالمة لا مهر لبغي وبضعف بما مر وان المهر المنفي مهر الحرة بظاهر الاستحقاق ونسبة المهر ثم مطلق عليها المهيرة ولو نقصت بالولادة ضمن نقصها ايضا فالحاصل انه يغرم

ثمن القيمة وهل يضمن مع ما ذكر ارش البكارة لو كانت بكرا ام يقتصر على احد الامرين وجهان من ان
الوطي وارش البكارة عوض جناية فلا يدخل احدهما في الاخر ولو كان المشتري عالما باستحقاقها
حال الانتفاع لم يرجع بشيء ولو علم بعد ذلك بالحرية كان زانيا والولد رق وعليه المهر مطلقا ولو
اختلف حاله بان كان جاهلا عند البيع ثم تجدد له العلم لم يرجع بما غرمه حال الجهل وسقط الباقي

الرابعة لو اختلف مولى مأذون وغيره في عبد اعتقه المأذون عن الغير ولا بينة لمولى المأذون
ولا للغير حلف المولى اي مولى المأذون واسترق العبد المعتق لان يده على ما بيد المأذون فيكون
قوله مقدما على من خرج عند عدم البينة ولا فرق بين كونه اي العبد الذي اعتقه المأذون اباً للمأذون
او لا وان كانت الرواية تضمنت كونه اباه لاشتراكهما في المعنى المقتضي لترجيح قول ذي اليد
ولا بين دعوى مولى الاب شراءه من ماله بان يكون قد دفع للمأذون مالا يتجر به فاشترى اباه من
ماله وعدمه لانه على التقدير الاول يدعي فساد البيع ومدعي صحته مقدم وعلى الثاني خارج لمعارضة
يده القديمة يد المأذون الحادثة فيقدم والرواية تضمنت الاول ولا بين استيجاره على حج وعدمه
لان ذلك لا مدخل له في الترجيح وان كانت الرواية تضمنت الاول والاصل في هذه المسألة
رواية علي بن اشيم عن الباقر عليه السلام فيمن دفع الى مأذون الفا ليعتق عنه نسمة ويحج عنه بالباقي
فاعتق اباه واحجه بعد موت الدافع فادعى وارثه ذلك وزعم كل من مولى المأذون ومولى الاب انه اشتراه بماله
فقال ان الحجة تمضي ويرد رقا لمولاه حتى يقيم الباقون بينة وعمل بمضمونها الشيخ ومن تبعه ومال
اليه في الدروس والمصنف هنا وجماعة اطرحوا الرواية لضعف سندها ومخالفتها الاصول المذهب
في رد العبد الى مولاه مع اعترافه ببيعه ودعواه فساده ومدعي الصحة مقدم وهي مشتركة
بين الاخرين لان مولى المأذون اقوى يدا فيقدم واعتذر في الدروس عن ذلك بان المأذون بيده
مال لمولى الاب وغيره وتصادم الدعاوى المتكافئة يرجع الى اصالة بقاء الملك على مالكه
قال ولا تعارضه فتواهم بتقديم دعوى الصحة على الفساد لانها مشتركة بين متقابلين متكافئين
فيتساقطا وفيه نظر لمنع تكافؤهما مع كون من عدا مولاه خارجا والداخل مقدم فسقطا
دعواهما ولم يتم الاصل ومنه يظهر عدم تكافؤ الدعويين الاخريين لخروج الامر ودعواه
عما في يد المأذون التي هي بمنزلة يد سيده والخارجة لا تكافؤ الداخلة فيقدم واقرار
المأذون بان ما في يده لغير المولى غير مسموع فلزم اطراح الرواية لاشتمالها على مضي الحجة
مع ان ظاهر الامر حجه بنفسه ولم يفعل ومجامعة صحة الحج لعوده رقا وقد حج بغير اذن سيده

ثم اختاره هنا اوضح وبينه بقوله ولا بين دعوى مولى الاب شراءه من ماله وعدمه على خلاف
الشيخ ومن تبعه حيث حكموا بما ذكر مع اعترافهم بدعوى مولى الاب فساد البيع وعلى
خلاف العلامة حيث حملها على انكار مولى الاب البيع لا فساده هربا من تقديم مدعي
الفساد والتجاءً الى تقديم منكر بيع عبده وقد عرفت ضعف تقديم مدعي الفساد وبضعف
الثاني بمنافاته لمنطوق الرواية الدال على كونه اشتري بماله هذا كله مع عدم البينة
ومعها تقدم ان كانت لواحد ولو كانت لاثنين او للجميع بني على تقديم بينة الداخل والخارج
عند التعارض فعلى الاول الحكم كما ذكر وعلى الثاني يتعارض الخارجان ويقوى تقديم
ورثة الامر لرجح الصحة واعلم ان الاختلاف يقتضي تعدد المختلفين والمص اقتصر على نسبته
الى مولى المأذون وكان حقه اضافة غيره معه وكانه اقتصر عليه لدلالة المقام على الغير او على
ما اشتهر من المتنازعين في هذه المادة

الخامسة لو تنازع المأذونان بعد شراء كل
منهما صاحبه في الاسبق منهما ليبطل بيع المتاخر لبطلان الاذن بزوال الملك ولا بينة لهما
ولا لاحدهما بالتقدم قيل يقرع والقائل بها غير معلوم والذي نقله المصنف وغيره عن الشيخ
القول بها مع تساوي الطريقين علما برواية وردت بذلك وقيلها مع اشتباه السابق والسبق
وقيل تمسح الطريق التي سلكها كل واحد منهما الى مولى الآخر ويحكم بالسبق لمن طريقه
اقرب مع تساويهما في المشي فان تساويا بطل البيعان لظهور الاقتران هنا اذ لم يجز المولیان
ولو اجيز عقدهما فلا اشكال في صحتهما ولو تقدم العقد من احدهما صح خاصة من
غير توقف على اجازة الا مع اجازة الاخير فيصح العقدان ولو كانا وكيلين صحا معا والفرق
بين الاذن والوكالة ان الاذن ما جعلت تابعة للملك والوكالة ما اباحت التصرف المأذون
فيه مطلقا والفارق بينهما مع اشتراكهما في مطلق الاذن اما تصريح المولى بالخصوصيتين
او دلالة القرائن عليه ولو تجرد اللفظ عن القرينة لاحدهما فالظاهر حمله على الاذن لدلالة العرف
عليه واعلم ان القول بالقرعة مطلقا لا يتم في صورة الاقتران لانها لاظهار المشتبه ولا
اشتباه والاولى بالمنع تخصيصها بهذه الحالة والقول بمسح الطريق مستند الى رواية ليس فيها
الطريق والحكم للسابق مع علمه لا اشكال فيه كما ان القول بالوقف مع الاقتران كذلك
ومع الاشتباه تتجه القرعة لكن مع اشتباه السابق يستخرج برقعتين لاخراجه ومع اشتباه السبق
والاقتران ينبغي ثلث رقع في احديها الاقتران ليحكم بالوقف معه هنا اذ لا

شراؤهما لمولاهما الا انه لو كان لا بعينهما كما يظهر من الرواية فان احلنا ملك العبد
بطل وان اجزناه صح الشراء وبطل المضاربة ولا اشكال حينئذ اذ لا يتصور ملك العبد لسيده

السادسة الامة المسروقة من ارض الصلح لا يجوز شراؤها لان مال اهلها محترم به
فلو اشتراها احد من السارق جاهلا بالسرقة فالحكم ردها على بايعها واسترجاع ثمنها
منه ولو لم يوجد الثمن بان اعسر البايع او امتنع من رده ولم يمكن اجباره او غير ذلك
من الاسباب ضاع على دافعه وقيل تسعى الامة فيه لرواية مسكين السمان عن الصادق
عليه السلام ويضعف بجهالة الراوي ومخالفة الحكم للاصول حيث انها ملك للغير في
سعيها كذلك وما لكها لم يظلم في الثمن فكيف يستوفيه من سعيها مع ان المسروقة
لا يستحقها ولا كسبها ومن ثم نسبه المصنف الى القول مؤذنا بضعفه ولكن يشكل حكمه
بردها الان يجب حمل ردها على مالكها لا على البايع طرحا للرواية الدالة على ردها عليه
وفي الدروس استقرب العمل بالرواية المشتملة على البايع واستسعائها في ثمنها لو تعذر على
المشتري اخذه من البايع ووارثه مع موته واعتذر عن الرد اليه بانه تكليف له بردها
الى اهلها اما لانه سارق او لانه ترتب يده عليها وعن استسعائها بان فيه جمعا بين حق المشتري
وحق صاحبها نظرا الى ان مال الحربي فيء في الحقيقة وانما صار محترما بالصلح احترازا عن
فلا يعارض ذهاب مال محترم في الحقيقة ولا يخفى ان مثل ذلك لا يصلح لتاسيس مثل هذا
الحكم وتقريبه للنص انما يتم لو كانت الرواية مما تصلح للحجة وهي بعيدة عنه و
تكليف البايع بالرد لا يقتضي جواز دفعها اليه كما في كل غاصب ويقدم يد
لا ازالته في هذا الحكم والا لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه الرد اليه وهو باطل
والفرق في المال بين المحترم بالاصل والعارض لا مدخل له في هذا الترجيح مع اشتراكهما في التحريم
وكون المالك للثمن ليس هو مولى الامة فكيف يستوفي من ماله وينتقض بمال اهل الذمة فان
تحريمه عارض ولا يرجح عليه مال المسلم المحترم بالاصل عند التعارض والاقوى اطراح الرواية
لواسطة مسكين وشهرتها لم تبلغ حد وجوب العمل بها وانما عمل بها الشيخ على قاعدته
واشتهرت بين اتباعه وردها المتاخرون لمخالفتها للاصول والاقوى وجوب رد
المشتري لها على مالكها او وكيله او وارثه ومع التعذر على الحاكم واما الثمن
فيطالب به البايع مع بقاء عينه مطلقا ومع تلفه ان كان المشتري جاهلا بسرقتها ولا تستسعى

الامة مطلقا **السابعة** لا يجوز بيع عبد من عبدين من غير تعيين سواء كانا متساويين في
القيمة والصفات ام مختلفين لجهالة المبيع المقتضية للبطلان ولا بيع عبيد كذلك
للعلة وقيل يصح مطلقا استنادا الى ظاهر رواية ضعيفة وقيل يصح مع تساويهما من كل وجه
كما يصح بيع قفيز من صبرة متساوية الاجزاء ويضعف بمنع تساوي العبدين على وجه يلحق بالمثلي
وضعف الحجة مطلقا والاصح ويجوز شراؤه اي شراء العبد موصوفا على وجه ترتفع الجهالة
لان ضابط المسلم فيه ما يمكن ضبطه كذلك وهو منه لانه من الحيوان الا ما
يستثنى والاقرب جوازه موصوفا حالا لتساويهما في المعنى المصحح للبيع فلو باعه عبدا كذلك
ودفع اليه عبدين للتخيير اي ليتخير منهما ايهما شاء فابق احدهما من يده بني ضمان الابق على
ضمان المقبوض بالسوم وهو الذي قبضه ليشتريه فتلف في يده بغير تفريط فان قلنا
بضمانه كما هو المشهور ضمن هنا لانه في معناه اذ الخصوصية ليست لقبض السوم بل العموم
قوله صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي وهو مشترك بينهما وان قلنا بعدم
ضمانه لكونه مقبوضا باذن المالك والحال انه لا تفريط فيكون كالودعي لم يضمن هنا
بل يمكن عدم الضمان هنا وان قلنا به ثم لان المقبوض بالسوم مبيع بالقوة او مجازا بما يؤول
اليه وصحيح المبيع وفاسده مضمون بخلاف صورة الفرض لان المقبوض ليس كذلك
لوقوع البيع سابقا وانما هو محض استيفاء حق لكن ينبغي ذلك بان المبيع لما كان امرا
كليا وكان كل واحد من المدفوع صالحا لكونه فردا له كان في قوة المبيع لان دفعهما للتخيير
حصر له فيهما فيكون بمنزلة المبيع حيث انه منحصر فيهما فالحكم هنا بالضمان اولى منه
والمروي عن الباقر عليه السلام بطريق ضعيف ولكن عمل به الاكثر انحصار حقه فيهما
على سبيل الاشاعة لا كون احدهما حقه في الجملة وعدم ضمانه اي الابق على المشتري
فينفسخ نصف المبيع تنزيلا للابق منزلة التالف قبل القبض مع ان نصفه مبيع ويرجع المشتري
بنصف الثمن على البايع وهو عوض التالف ويكون العبد الباقي بينهما بالنصف الا ان يجد
الابق يوما فيتخير في اخذ ايهما شاء وهو مبني على كونهما بالوصف المطابق للمبيع وتساويهما
في القيمة ووجه انحصار حقه فيهما كون تعيينهما للتخيير كما لو حصل الحق في واحد وعدم
ضمان الابق اما لعدم ضمان المقبوض بالسوم او كون القبض على هذا الوجه يخالف قبض السوم
الذي ذكرناه او غيره او تنزيلا لهذا التخيير منزلة الخيار الذي لا يمنع الحيوان التالف في

وبين كل باختصار الحق الكلي قبل تعيينه في فردين ومنع ثبوت الفرق بين حصره في واحده
بقائه كليا وثبوت المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة مع عدم الموجب لها ثم الرجوع الى التخيير
لو وجد الآبق وان دفعه لاثنين ليس تخييرا وان حصر الامر فيهما لاصالة بقاء الحق في الذمة
الى ان يثبت المزيل لها كما الوجوه وغيره واكثر هذا مع ضعف الرواية عن اثبات مثل هذه
الاحكام المخالفة للاصول ونفي التخيير في الزيادة على اثنين ان طالبه في الاثنين وعملنا بالرواية
تردد من صدق العبدين في الجملة وعدم ظهور تاثير الزيادة مع كون محل التخيير دائرا على الحق والخروج
عن المنصوص المخالف للاصل فان تجاوز الحكم وكانوا ثلثة فابق واحد فات ثلث المبيع و
ارتجع ثلث الثمن الى اخر ما ذكر ويحتمل بقاء التخيير وعدم فوات شيء سواء حكمنا بضمان
الآبق ام لا لبقاء محل التخيير الزائد عن الحق وكذا لو كان المبيع غير عبد كامة مدفع اليه
امتين او امة وعبد وقطع في الدروس بثبوت الحكم هنا بل في انسحاب الحكم في اي عين كانت
كثوب وكتاب اذا دفع اليه منه اثنين او اكثر والتردد من المشاركة فيما ظن كونه علة الحكم
وبطلان القياس والذي ينبغي القطع هنا بعدم الانسحاب لانه قياس محض لا نقول به ولو هلك
احد العبدين ففي انسحاب الحكم الوجهان من ان تنزيل الاباق منزلة التلف يقتضي الحكم
مع التلف بطريق اولى ومن ضعفه بتخيير القصر من غير رجاء لعود القصر بخلاف الاباق
والاقوى عدم اللحاق وهذا كله على تقدير العمل بالرواية نظرا الى انجبار ضعفها بما تقدم
من الشهرة والذي اراه مع الشهرة في ذلك وانما حكى الشيخ لهذه ونظائرها على قاعدة
والشهرة بين اتباعه خاصة كما اشرنا اليه في غيرها والذي يناسب الاصل ان العبد
ان كانا مطابقين للمبيع تخير بين اختيار الآبق والباقي فان اختار الآبق رد الموجود ولا شيء له
وان اختار الباقي انحصر حقه فيه وبني ضمان الآبق على ما سبق ولا فرق بين العبدين و
غيرهما من القيميات والمثليات وهذا هو الاقوى **الفصل الرابع** في بيع الثمار
ولا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها وهو بروزها الى الوجود وان كان في طلع او كمام عاما او
عامين مع ذلك العام وان تعددت في سنة او اقل سواء في ذلك ثمرة النخل وغيرها وهو موضع وفاق
وسواء ضم اليها شيئا ام لا ولا بيعها قبل ظهورها ايضا ازيد من عام على الاصح للغرر وخالف فيه
الا الصدوق واحتجه بصحيحة يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله عليه السلام الدالة على الجواز كما
من نوع ان لم يثبت الاجماع على خلافه ويجوز بيعها بعد بدو صلاحها اجماعا

وفي جوازه قبله بعد الظهور من غير ضميمة ولا زيادة عن عام ولا مع الاصل ولا بشرط القطع خلاف
اقربه الكراهة جمعا بين الاخبار بحمل ما دل منها على النهي على الكراهة والقول الآخر للاكثر المنع
وتزول الكراهة بالضميمة الى ما يصح افراده بالبيع او شرط القطع وان لم يقطع بعد ذلك مع تراضيهما
عليه او بيعها مع الاصول وهو بدو الصلاح المسوغ للبيع مطلقا او من غير كراهة
هو احمرار التمر بالمثناة من فوق مجازا في ثمرة النخل باعتبار ما يؤول اليه او اصفراره فيما يصفر او
انعقاد ثمرة غيره من شجر الفواكه وان كانت في كمام بكسر الكاف جمع اكمة بفتح الهمزة وكسر
الكاف وفتح الميم مشددة وهو غطاء الثمرة والنور كالرمان وكذا لو كان في كمامين كالجوز واللوز
وهذا هو الظهور المجوز للبيع ايضا وانما يختلف بدو الصلاح والظهور في النخل ويظهر في غيرها
عند جعله بتناثر الزهر بعد الانعقاد او بتلون الثمرة او صفاء لونها او الحلاوة وطيب الاكل في مثل
التفاح او النضج في مثل البطيخ او تناهي عظم بعضه في مثل القثاء كما ذكره الشيخ في المبسوط
ويجوز بيع الخضر بعد انعقادها وان لم يتناه عظمها لقطة ولقطات معينة اي معلومة العدد
كما يجوز شراء الثمرة الظاهرة وما يتجدد في تلك السنة وفي غيرها مع ضبط السنين لان الظاهر
منها بمنزلة الضميمة الى المعدوم سواء كانت المتجددة من جنس الخارجة ام غيره ويرجع في اللقطة الى العرف
فما دل على صلاحيته للقطع يقطع وما دل على عدمه لصغره او شك فيه لا يدخل اما الاول فواضح
واما المشكوك فيه فلاصالة بقائه على ملك مالكه وعدم دخوله فيما اخرج باللقط
ولو امتزجت الثانية بالاولى لتاخير المشتري قطعها في اوانه تخير المشتري بين الفسخ والشركة
للعيب ولتعذر تسليم المبيع منفردا فان اختار الشركة فطريق التخلص بالصلح ولو اختار
الامضاء فهل للبائع الفسخ لعيب الشركة نظرا الى ان ذلك اذا لم يكن تاخر القطع بسببه
بان يكون قد منع المشتري منه وجه اي حين اذ يكون الخيار للبائع بسبب التفريط لو كان الاختلاط
بتفريط المشتري مع تمكين البائع وقبض المشتري لم يكن عدم الخيار للمشتري لان التعيب
جاء من قبله فيكون دركه عليه لا على البائع كما لو حصل مجموع التلف من قبله ولو قيل
بان الاختلاط ان كان قبل القبض تخير المشتري مطلقا لحصول النقص مضمونا على البائع كما
يضمن الجملة كذلك وان كان بعده فلا خيار لاحدهما لاستقرار البيع بالقبض وبراءة
البائع من دركه بعده كان قويا وهذا القول لم يذكره في الدروس غير مختار ما يرد وهو
ان لم يكن الاختلاط قبل القبض بتفريط المشتري والا فعدم الخيار له احسن لان العيب من جهته

فلا يكون مضمونا على البائع وحيث يثبت الخيار للمشتري بوجه لا يسقط ببذل البائع له ما شاء
ولا الجميع على الاقوى لاصالة بقاء الخيار وان انتفت العلة الموجبة له كما لو بذل المغبون
التفاوت ولما في قبول الممنوح به من المنة وكذا يجوز بيع ما يخرط اصل الخرط ان يقبض
باليد على اعلى القضيب ثم يمرها عليه الى اسفله ليأخذ عنه الورق ومنه المثل السائر
دونه خرط القتاد والمراد هنا ما يقصد من ثمره ورقه كالحناء والتوت بالتائين المثناتين
من فوق خرطة وخرطات ومما يجز كالرطبة بفتح الراء وسكون الطاء وهي القضب
والبقل كالنعناع جزة وجزات ولا تدخل الثمرة بعد ظهورها في بيع الاصول مطلقا
ولا غيره من العقود الا في ثمرة النخل فانها تدخل في بيعه خاصة بشرط عدم التأبير ولو نقل اصل
النخل بغير البيع فكغيره من الشجر ويجوز استثناء ثمرة شجرة معينة او شجرات معينة وجزء مشاع
كالنصف والثلث وارطال معلومة وفي هذين الفردين وهما استثناء الجزء المشاع و
الارطال المعلومة يسقط من الثنيا وهو المستثنى بحسابه اي نسبته الى الاصل لو خاست الثمرة
بامر من الله تعالى بخلاف المعين كالنخلة والشجرات فان استثناءها كبيع الباقي منفردا فلا
يسقط منها بتلف شيء من المبيع شيء لامتياز حق كل واحد منهما عن صاحبه بخلاف الاول
لانه حق شايع في الجميع فيوزع الناقص عليهما اذا كان التلف بغير تفريط قال المص في الدروس
وقد يفهم من هذا التوزيع تنزيل شراء صاع من الصبرة على الاشاعة وقد تقدم ما يرجح عدمه
فيه سؤال الفرق وطريق توزيع النقص على الحصة المشاعة جعل الذاهب عليهما او
الباقي لهما على نسبة الجزء واما في الارطال المعلومة فيعتبر الجملة في ذلك بالتخمين وينسب
اليها المستثنى ثم ينظر الى الذاهب فيسقط منه بتلك النسبة **مسائل الاولى**
لا يجوز بيع الثمرة بجنسها اي نوعها الخاص كالعنب بالعنب والزبيب والرطب بالرطب والتمر
على اصولها اما بعد جمعها فيصح مع التساوي لانه كان المبيع ثمرة او غيره من الثمار اجماعا
في الاول وعلى المشهور في الثاني تعدية للعلة المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر
وهي نقصانه عند الجفاف ان بيع بيابس وتطرق احتمال الزيادة في كل من العوضين
الربويين ولا فرق في المنع بين كون الثمن منها ومن غيرها وان كان الاول اظهر منعا ويسمى في النخل
مزابنة وهي مفاعلة من الزبن وهو الدفع وسميت بذلك لبنائها على التخمين والتخمين
للغبن فيريد المغبون دفعه والغابن خلافه فيتدافعان وخص التعريف بالنخل للنص عليه بخصوصه مع تفسيره

المزابنة في صحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام والحق به غيره لما
ذكرناه وفي الحاق اليابس وجه والرطب نظر ولا بيع السنبل بحب منه او من غيره من
جنسه ويسمى محاقلة ماخوذة من الحقل جمع حقلة وهي الساحة التي تزرع سميت بذلك
لتعلقها بزرع في حقله وخرج بالسنبل بيعه قبل ظهور الحب فانه جائز لانه غير مطعوم
الا العرية هذا استثناء من تحريم بيع المزابنة والمراد بها النخلة تكون في دار الانسان او بستانه
فيشتري مالكها او مستاجرهما او مستعيرهما رطبها بخرصها تمرا من غيرها مقدرا موصوفا
حالا وان لم يقبض في المجلس او بلغت خمسة اوسق ولا يجوز تعددها لمالك واحد الا مع تعدد العوضان ولا
يعتبر مطابقة ثمرها جافا لتمنها في الواقع بل تكفي المطابقة ظنا فلو زادت عند الجفاف
عنه او نقصت لم يقدح في الصحة ولا عرية في غير النخل فان الحصاد بالمزابنة والا لم يعتد
بعودها **الثانية** يجوز بيع الزرع قائما على اصوله سواء احصد ام لا قصد قصله ام لا لانه قابل
للعلم مملوك فيتناوله الادلة خلافا للصدوق حيث شرط كونه سنبلا او قصد القصل
وحصيدا اي محصودا وان لم يعلم مقدار ما فيه لانه حينئذ غير مكيل ولا موزون بل يكفي
معرفته بالمشاهدة وقصيلا اي مقطوعا بالقوة بان شرط قطعه قبل ان يحصد لعلف الدواب
فاذا باعه كذلك وجب على المشتري قصله بحسب الشرط فلو لم يقصله المشتري فللبائع
قصله وتفريغ ارضه منه لانه حينئذ ظالم ولا حق لعرق ظالم وله المطالبة باجرة ارضه
عن المدة التي بقي فيها بعد امكان قصله مع الاطلاق وبعد المدة التي شرط قصله فيها مع
التعيين ولو كان شراؤه قبل اوان قصله وجب على البائع الصبر الى اوانه مع الاطلاق
كما لو باع الثمرة والزرع للحصاد ومقتضى الاطلاق جواز تولي البائع قطعه مع امتناع المشتري
منه وان قدر على الحاكم وكذا اطلق جماعة والاقوى توقفه على اذنه حيث يمتنع المشتري
مع امكانه فان تعذر جاز له حينئذ مباشرة القطع دفعا للضرر المنفي وله ابقاؤه والمطالبة
باجرة الارض عن زمن العدوان وارش الارض ان نقصت بسببه اذا كان التاخير بغير رضاه
الثالثة يجوز ان يتقبل احد الشريكين بحصة صاحبه من الثمرة بخرص معلوم
وان كان منها ولا يكون ذلك بيعا ومن ثم لم يشترط فيه شروط البيع بل معاملة مستقلة
وفي الدروس انه نوع من الصلح ويلزم بشرط السلامة فلو كان
وظاهر المص والجماعة ان الصيغة بلفظ القبالة وظاهر الاخبار تأديه بما دل على ما اتفقا عليه

ويملك المتقبل الزايد ويلزمه لو نقص واما الحكم بان قراره مشروط بالسلامة فوجهه
غير واضح والتفصي عنه وتوجيهه بان المتقبل لما رضي بحصة معينة في العين صار بمنزلة الشريك
الا ان العوض غير لازم لكونه منها وان جاز ذلك فالرضا بالقدر لا يستلزم الاشتراك الا ان ينزل على الاشاعة كما
هنا ثم ولو كان النقصان لا بآفة بل لخلل في الخرص لم ينقص شيء كما لا ينقص لو كان بتفريط المتقبل
وبعض الاصحاب سد باب هذه المعاملة لمخالفتها للاصول الشرعية ولكن النص لها اثبات على
مقتضى العقد وبا قم وعنها لا دليل عليه **الرابعة** يجوز الاكل مما يمر به الانسان من ثمر النخل
والفواكه والزرع بشرط عدم القصد وعدم الافساد اما اصل الجواز فعليه الاكثر
ورواه ابن ابي عمير مرسلا عن الصادق عليه السلام ورواه غيره واما اشتراط عدم القصد فلانه
ظاهر المرور عليه والمراد كون الطريق قريبة منها بحيث يصدق المرور عليها عرفا لا ان يكون طريقه
على نفس الشجرة واما الشرط الثاني فرواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال يأكل
منها ولا يفسد والمراد به ان يأكل كثيرا بحيث يؤثر فيها اثرا بينا ويصدق معه الافساد عرفا
ويختلف ذلك بكثرة الثمرة والمارة وقلتهما وزاد بعضهم عدم علم الكراهة ولا ظنها وكون الثمرة
على الشجرة ولا يجوز ان يحمل معه شيئا منها وان قل للنهي عنه صريحا في الاخبار ومسكه ان يطعم اصحابه
وتوقفا فيما خالف الاصل على موضع الرخصة وهو الاكل بالشرط وتركه بالكلية اولى
للخلاف فيه ولما روي ايضا من المنع منه مع اعتضاده بنص الكتاب الدال على النهي عن اكل اموال
الناس بالباطل وبغير تراض ولقبح التصرف في مال الغير وباستعمال الخبر الناهي على الحظر وهو مقدم
على ما تضمن الاباحة والرخصة ولمنع كثير من العمل بخبر الواحد فيما وافق الاصل فكيف فيما خالفه
الفصل الخامس في الصرف وهو بيع الاثمان وهي الذهب والفضة بمثلها ويشترط فيه
زيادة على غيره من افراد البيع التقابض في المجلس الذي وقع فيه العقد او اصطحابهما في المشي عرفا
وان فارقاه الى حين القبض ويصدق الاصطحاب بعدم زيادة المسافة التي بينهما عنها وقت العقد
فلو زادت ولو خطوة بطل او رضاه اي يعني الغريم الذي هو المشتري كما يدل عليه اخر المسألة
بما في ذمته اي ذمة المديون الذي هو البائع قبضا اي مقبوضا اقام المصدر مقام المفعول
او وكالته اياه في القبض لما في ذمته وذلك فيما اذا اشترى من له في ذمته نقد بما في ذمته من النقد
نقدا اخر فان ذلك يصير بمنزلة المقبوض مثاله ان يكون لزيد في ذمة عمرو دينار فيشتري زيد من عمرو
بالدينار عشرة دراهم في ذمته ويوكله في قبضها في الذمة بمعنى رضاه بكونها في ذمته فان البيع والقبض

صحيحان لان ما في الذمة بمنزلة المقبوض بيد من هو في ذمته فاذا جعله وكيلا في القبض صار
كانه قابض لما في ذمته فصدق التقابض قبل التفرق والاصل في هذه المسألة ما روي فيمن كان له
على من في ذمته دراهم فحولها دنانير ان ذلك يصح وان لم يتقابضا معللا بان النقدين من واحد
والمص عدل عن ظاهر الرواية الى الشراء بدل التحويل والى التوكيل او الرضا بدل القبض والرضا بكونه
في ذمته او وكيل القابض لاحتياج الرواية الى تكلف ارادة هذه الشروط بجعل الامر بالتحويل توكيلا
في تولي طرفي العقد وبناء على صحته وصحة القبض اذا توقف البيع عليه بجواز التوكيل في البيع
نظرا الى ان التوكيل في شيء اذن في لوازمه التي يتوقف عليها ولما كان ذلك امرا خفيا عدل المص
الى التصريح ولو قبض البعض خاصة قبل التفرق صح فيه اي في ذلك البعض المقبوض وبطل في الباقي
وتخيرا معا في اجازة ما صح فيه وفسخه لتبعض الصفقة اذا لم يكن من احدهما تفريط
في تأخير القبض ولو كان تأخيره بتفريطهما فلا خيار لهما ولو اختص احدهما به سقط خياره دون
الاخر ولا بد من قبض الوكيل في القبض عنهما او عن احدهما في مجلس العقد قبل تفرق المتعاقدين
ولا اعتبار بتفرق الوكيل واحدهما او الوكيلين … في حكم مجلس العقد ما … وكذا
يعني قوله قبل تفرق المتعاقدين عند المقول الثاني لما في حكم المجلس هنا اذا كان وكيلا
في القبض دون الصرف ولو كان وكيلا في الصرف سواء كان مع ذلك وكيلا في القبض ام لا
فالمعتبر مفارقته لمن وقع العقد معه دون المالك والضابط ان المعتبر التقابض قبل تفرق
المتعاقدين سواء كانا مالكين ام وكيلين ولا يجوز التفاضل في الجنس الواحد لانه يجمع حكم
الربا والصرف فيعتبر فيه التقابض في المجلس نظرا الى الصرف وعدم التفاضل نظرا الى الربا سواء
اتفقا في الجودة والرداءة ام اختلفا بل وان كان احدهما مكسورا او رديئا والاخر صحيحا او
جيد الجوهر وتراب معدن احدهما يباع بالاخر او بجنس غيرهما لا بجنسه لاحتمال زيادة
احد العوضين عن الاخر فيدخل في الربا ولو علم زيادة الثمن عما في التراب من جنسه لم يصح هنا
وان صح في المغشوش بغيره لان التراب لا قيمة له ليصلح في مقابلة الزائد وترابهما اذا جمعا
اذا جمعا او اريد بيعهما معا فيباعان بهما فينصرف كل الى مخالفه ويجوز بيعهما باحدهما مع
زيادة الثمن على مجانسه بما يصلح عوضا في مقابل الاخر واولى منهما بيعهما بغيرهما ولا عبرة
باليسير من الذهب في النحاس بفتح النون واليسير من الفضة في الرصاص بفتح الراء فلا يمنع من صحة
البيع بذلك الجنس وان لم يعلم زيادة الثمن عن ذلك اليسير ولم يقبض في المجلس ما يساويه لانه مضمحل

وتابع غير مقصود بالبيع ومثله المغشوش منهما على المغشوش والجنس بحيث لا يحصل منه شيء
يعتد به على تقدير تخليصه ولا فرق في المنع من الزيادة في الجنس المتجانسين بين العينية وهي الزيادة في الوزن
والحكمية كما لو بيع المتساويان وشرط مع احدهما شرطاً وان كان صنعة وقيل يجوز اشتراط
صياغة خاتم في شراء درهم بدرهم للرواية التي رواها ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن الرجل يقول للصائغ صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهماً طازجاً بدرهم غلة قال لا بأس
واختلفوا في تنزيل الرواية فقيل ان حكمها مستثنى من الزيادة الممنوعة فيجوز بيع درهم بدرهم
مع شرط صياغة الخاتم ولا يتعدى الى غيره اقتصاراً فيما خالف الاصل على موضع النص وهو القول
الذي حكاه المصنف وقيل يتعدى الى كل شرط لعدم الفارق وقيل الى كل شرط حكمي والاقوال
كلها ضعيفة لان بناءها على دلالة الرواية على اصل الحكم وهي غير صريحة في المطلوب
لانها تضمنت ابدال درهم طازج بدرهم غلة مع شرط الصياغة من جانب الغلة وقد ذكر
اهل اللغة ان الطازج هو الخالص والغلة غيره وهو المغشوش وحينئذ فالزيادة الحكمية
وهي الصياغة في مقابلة الغش وهذا لا مانع منه مطلقاً وعلى هذا يصح الحكم ويتعدى الى غيره
لا في مطلق الدرهم كما ذكروه ونقله عنهم المصنف مع مخالفتها اي الرواية للاصل لو عمل بها على الاصل
كما ذكروه لان الاصل المطرد عدم جواز الزيادة من احد الجانبين حكمية كانت ام
عينية فلا يجوز الاستناد فيما خالف الاصل الى هذه الرواية مع ان في طريقها من لا يعلم حاله
والاواني المصوغة من النقدين اذا بيعت بهما معاً جاز مطلقاً وان بيعت باحدهما اشترط
زيادة الثمن على جنسه لتكون الزيادة في مقابلة الجنس الآخر بحيث يصلح ثمناً له ولا فرق في الحالين بين العلم بقدر كل
واحد منهما وعدمه ولا بين امكان تخليص احدهما من الآخر وعدمه
ويكفي غلبة الظن في زيادة الثمن على مجانسه من الجوهر لعسر العلم اليقيني بقدره غالباً ومشقة التخليص
الموجب له وفي الدروس اعتبر القطع بزيادة الثمن وهو اجود وحلية السيف والمركب يعتبر فيها العلم
ان اريد بيعها اي الحلية بجنسها والمراد بيع الحلية والمحلى لكن لما كان الغرض التخلص من الربا والصرف
خص الحلية وهي بيعها مع محلاها بجنسها ان زيادة الثمن عليها لتكون الزيادة في مقابلة السيف والمركب ان ضمهما
اليها فان تعذر العلم كفى الظن الغالب بزيادة الثمن عليها والاجود اعتبار القطع وفاقاً للدروس وهو
ظاهر الاكثر فان تعذر بيعت بغير جنسها او بيعها بغير الجنس مطلقاً كغيرها وللخاص المضموم
الاشتباه ولو باعه بنصف دينار فشق اي نصف كامل مشاع لان الشق حقيقة في ذلك لا انه

نصف صحيح عرفاً بان يكون هناك نصف معين ومسبك بحيث ينصرف الاطلاق اليه او نطقاً
بان يصرح بارادة الصحيح وان لم يكن الاطلاق محمولاً عليه فينصرف اليه وعلى الاول فلو باعه بنصف
دينار آخر تخير بين ان يعطيه شقي دينارين ويصير شريكاً فيهما وبين ان يعطيه ديناراً كاملاً
عنهما وعلى الثاني لا يجب قبول الكامل وكذا القول في نصف درهم واجزائهما غير النصف
وحكم تراب الذهب والفضة عند الصياغة بفتح الصاد وتشديد الياء جمع صائغ
حكم تراب المعدن في جواز بيعه مع اجتماعهما بهما وبغيرهما وباحدهما مع العلم بزيادة الثمن
عن مجانسه ومع الانفراد بغير جنسه ويجب على الصائغ الصدقة به مع جهل اربابه بكل وجه
ولو علمهم في محصورين وجب التخلص منهم ولو بالصلح مع جهل حق كل واحد بخصوصه
ويتخير مع الجهل بين الصدقة بعينه وقيمته والاقرب الضمان لو ظهروا ولم يرضوا بها اي بالصدقة
لعموم الادلة الدالة على ضمان ما اخذت اليد حتى يؤدي خرج منه ما اذا رضوا او استمر الاشتباه فيبقى الباقي
ووجه العدم اذن الشارع له في الصدقة فلا يتعقبه الضمان ومصرف هذه الصدقة الفقراء او
المساكين ويلحق بها ما شابهها من الصنائع الموجبة لتخلف اثر المال كالحدادة والطحن والخياطة
والحياكة ولو كان بعضهم معلوماً وجب الخروج من حقه وعلى هذا يجب التخلص من كل
غريم يعلمه وذلك يتحقق عند الفراغ من عمل كل واحد فلو اخر حتى صار مجهولاً اثم بالتأخير ولزمه
حكم ما سبق **خاتمة** الدراهم والدنانير يتعينان بالتعيين عندنا في الصرف وغيره لعموم
الادلة الدالة على التعيين والوفاء بالعقد ولقيام المقتضي في غيرها فلو ظهر عيب في المعين فان كان العيب
من غير جنسه بان ظهرت الدراهم نحاساً او رصاصاً بطل البيع فيه لان ما وقع عليه العقد غير مقصود
بالشراء والعقد تابع له فان كان بازائه مجانسه بطل البيع من اصله ان ظهر الجميع كذلك
والا فبالنسبة كذا ان لم يكن بازائه مخالفاً في الجنس صح البيع في السليم وما قابله
ويجوز لكل منهما الفسخ مع الجهل بالعيب لتبعض الصفقة ولو كان العيب من الجنس كخشونة الجوهر
واضطراب السكة وكان بازائه مجانس فله الرد مجاناً لا الارش لئلا يلزم زيادة مجانس المعيب على
الربا لان هذا النقص حكمي فهو في حكم الصحيح وفي المخالف ان كان المعيار كان صرفاً كما لو
باع ذهباً بفضة فظهر احدهما معيباً من الجنس فله الارش في المجلس والرد اما ثبوت الارش في المجلس
ولا يضر هنا زيادة عوضه للاختلاف واعتبر كونه في المجلس للصرف ووجه الرد ظاهر لاقتضاء
خيار العيب شرطه وبعد التفرق له الرد ولا يجوز اخذ الارش من النقدين لئلا يكون صرفاً بعد التفرق

ولو اخذ الارش من غيرهما قبل التفرق او بعده جاز لانه ح كالمعاوضة بغير الاثمان فيكون
جملة العقد بمنزلة بيع وصرف والبيع ما اخذ عوضه بعد التفرق ويشكل بان الارش جزء
من الثمن والمعتبر فيه النقد الغالب فاذا اختار الارش لزم النقد واتفاقهما على غيره معاوضة
على النقد الثابت في الذمة ارشا لا بنفس الارش ويمكن دفعه بان الثابت وان كان هو النقد لكن
لما لم يتعين الا باختيار الارش اذ لو رده لم يكن الارش ثابتا كان ابتداء تعلقه بالذمة الذي
هو بمنزلة المعاوضة اختياره فيعتبر حينئذ قبضه قبل التفرق مراعاة للصرف وكما يكفي في
لزوم معاوضة الصرف دفع نفس الاثمان قبل التفرق كذا يكفي دفع عوضهما قبله بل مطلق
براءة ذمة من يطلب منه فاذا اتفقا على جعله من غير النقدين جاز ولم تكن المعاوضة كانها واقعة
وفيه ان ذلك يقتضي جواز اخذ في مجلس اختياره من النقدين ايضا ولا يقولون به ولو وجه بان كان
موقوفا على اختيار الارش ثبت حالة العقد مع تصادق التفرق قبل اخذه وان لم
يكن مستقرا والحق اما ان اعتبرنا في ثبوت الارش السبب لزم بطلان البيع فيما قابله بالتفرق
قبل قبضه مطلقا وان اعتبرنا حالة اختياره او جعلناه تمام السبب على وجه النقل لزم جواز اخذه
في مجلسه مطلقا وان جعلنا ذلك كاشفا عن ثبوته بالعقد لزم البطلان فيه ايضا وعلى كل حال
فالمعتبر منه النقد الغالب وما اتفقا على اخذه امر آخر والوجه الاخير اوضح فيتجه مع اختيار البطلان فيما قابله
مطلقا وان رضي بالمدفوع لزم فان قيل المدفوع ارشا ليس هو احد عوضي الصرف فانما هو عوض صفة
فائتة في احد العوضين ويترتب استحقاقها على صحة العقد وقد حصل التقابض في كل من العوضين
فلا مقتضي للبطلان اذ وجوب التقابض انما هو في عوضي الصرف لا فيما وجب بسببهما قلنا الارش
وان لم يكن احد العوضين لكنه كالجزء من الناقص منهما ومن ثم حكموا بانه جزء من
الثمن نسبته اليه كنسبة قيمة الصحيح الى المعيب والتقابض الحاصل في العوضين وقع متزلزلا اذ يحتمل
ذاتا ولحدا من النقصان الذي هو كجزء العوض الناقص فكان بمنزلة بعض العوض والتخيير بين اخذه
والعفو عنه ورد المبيع لا ينافي ثبوته غايته التخيير بينه وبين امر آخر فيكون ثابتا ثبوتا تخييريا بينه وبين
ما ذكر ولو كان العيب الجنسي في غير صرف بان كان العوض الاخر عرضا فلا شك في جواز
الرد والارش اعطاء للمعيب حكمه شرعا ولا مانع منه هنا مطلقا سواء كان قبل التفرق ام بعده
ولو كانا اي العوضان غير معينين فله الابدال مع ظهور العيب جنسيا كان ام خارجيا لان
العقد وقع على امر كلي والمقبوض غيره فاذا لم يكن مطابقا لم يتعين لوجوده في ضمنه فلكن الابدال

ما دام في المجلس في الصرف اما بعده فلا لانه يقتضي عدم الرضا بالمقبوض قبل التفرق وان الامر
الكلي باق في الذمة فيؤدي الى فساد الصرف هذا اذا كان العيب من الجنس اما غيره فالمقبوض
ليس ما وقع عليه العقد مطلقا فيبطل بالتفرق لعدم التقابض في المجلس ويحتمل قويا مع كون العيب
جنسيا جواز ابداله بعد التفرق لصدق التقابض في العوضين قبله والمقبوض محسوب عوضا وان كان
معيبا لكونه من الجنس فلا يخرج عن حقيقة العوض المعين فانه كونه معوضا بعض الاوصاف فاستدراكه
ممكن بالخيار ومن ثم لو رضي به استقر ملكه عليه وما وقع له على النقدين بخلاف غير الجنس
وح فاذا فسخ رجع الحق الى الذمة فيتعين حينئذ عوضا صحيحا لكن يجب قبض البدل في مجلس الرد بناء
على ان الفسخ رفع العوض فاذا لم يقبض في المجلس ساقطا بعد الفسخ ليتحقق التقابض ويحتمل قويا
سقوط اعتباره ايضا لصدق التقابض في العوضين الذي هو شرط الصحة والحكم بصحة الصرف
بالقبض السابق فيستصحب الى ان يثبت خلافه وما وقع عوضا في الحكم بوجوب التقابض
لانه حكم طار بعد ثبوت البيع وفي غيره اي غير الابدال وان تعذر لانتفاء المانع منه مع
وجود المقتضي له وهو العيب في عين لم يتعين عوضا

الفصل السادس في السلف

وهو بيع مضمون في الذمة مضبوط بمال معلوم مقبوض في المجلس الى اجل معلوم بصيغة خاصة
وينعقد بقوله اي قول المسلم وهو المشتري اسلمت اليك او اسلفتك او سلفتك الضعيف
وفي سلمتك وجه كذا في كذا الى كذا ويقبل المخاطب وهو المسلم اليه وهو البائع
بقوله قبلت وشبهه ولو جعل الايجاب منه جاز بلفظ البيع والتمليك واستلمت منك واستلفت
وتسلفت ونحوه ويشترط فيه شروط البيع باسرها ويختص بشروط ذكر الجنس والمراد
هنا الحقيقة النوعية كالحنطة والشعير والوصف الرافع للجهالة الفارق بين اصناف ذلك النوع
لا مطلق الوصف بل الذي يختلف لاجله الثمن اختلافا ظاهرا لا يتسامح بمثله عادة فلا يقدح
الاختلاف اليسير غير المؤدي اليه والمرجع في الاوصاف الى العرف وربما كان العامي اعرف بها
من الفقيه وحظ الفقيه منها الاجمال والمعتبر من الوصف ما يتناوله الاسم المزيل لاختلاف اثمان
الافراد الداخلة في المعين ولا يبلغ فيه الغاية فان بلغها وافضى الى عزة الوجود بطل والاصح
واشتراط الجيد والردي جائز لامكان تحصيلهما بسهولة والواجب اقل ما يطلق عليه
اسم الجيد فان زاد عنه زاد خيرا وما يصدق عليه اسم الردي وكلما زاد الوصف فقد احسن
وشرط الاجود والاردى ممتنع لعدم الانضباط اذ ما من جيد الا ويمكن وجود اجود منه

وكذا الاردى والحكم في الاجود وفاق واما الاردى فالاجود انه كذلك ونفا قيل
بصحته والاكتفاء بكونه في المرتبة الثانية من الردى لتحقق الاصلية ثم ان كان الفرد المدفوع اردى
فهو الحق والا فدفع الجيد عن الردى جائز وقبوله لازم فيمكن التخلص بخلاف الاجود ويشكل
بان ضبط المسلم فيه معتبر على وجه يمكن الرجوع اليه عند الحاجة مطلقا ومن جملتها ما لو امتنع
المسلم اليه من دفعه فيوخذ من ماله بامر الحاكم قهرا وذلك غير ممكن هنا لان الجيد
غير متعين عليه فلا يجوز لغيره دفعه فيتعذر التخلص فعدم الصحة اوضح وتردد المص في التذكرة
وكلما لا ينضبط وصفه يمتنع السلم فيه كاللحم والخبز والنبل المنحوت ويجوز قبله لامكان
ضبطها بالعدد والوزن وما يبقى فيه من الاختلاف غير قادح لعدم اختلاف الثمن بسببه
بخلاف المعمول والجلود لتعذر ضبطها وبالوزن لا يفيد الوصف المعتبر لان اهم اوصافها
الثمن ولا يحصل وقيل يجوز لامكان ضبطه بالمشاهدة ورد بانه خروج عن السلم
لانه دين ويمكن الجمع بمشاهدة جملة يدخل المسلم فيه في ضمنها من غير تعيين وهو غير مخرج
عن وضعه كاشتراطه من غلة قرية معينة لا تخيس عادة وحينئذ فيكفي مشاهدة الحيوان عن
الامعان في الوصف والمشهور المنع مطلقا والجواهر واللآلي الكبار لتعذر ضبطها
على وجه يرفع بسببه اختلاف الثمن وتفاوت الثمن فيها تفاوتا باعتبارات لا تحصل بدون
المشاهدة اما اللآلي الصغار التي لا تشتمل على اوصاف كثيرة تختلف القيمة باختلافها
فيجوز مع ضبط ما يعتبر فيها سواء في ذلك المتخذة للدواء وغيرها وكذا القول في بعض
الجواهر التي لا يتفاوت الثمن باعتبارها تفاوتا بينا كبعض العقيق وهو خيرة الدروس ويجوز
السلم في الحبوب والفواكه والخضر والشحم والطيب والحيوان كله ناطقا وصامتا
حتى في شاة لبون لامكان ضبطها وكثرة وجود مثلها وجهالة مقدار اللبن غير مانعة لعدم
وجوده لانه تابع ويلزم تسليم شاة يمكن ان تحلب في مقارب زمان التسليم فلا يكفي الحامل
وان قرب زمان ولادتها ولا يشترط ان يكون اللبن حاصلا بالفعل حتى لو حلبها وسلمها اجزأت
لصدق اسم الشاة اللبون عليها نعم اما الجارية الحامل او ذات الولد او الشاة كذلك فالاقرب المنع
لاعتبار وصف كل واحد منهما فيعز اجتماعهما في واحد ولجهالة الحمل وعدم امكان وصفه
وقيل يجوز في الجميع لامكانه من غير عسر واغتفار الجهالة في الحمل لانه تابع ومنع الدروس جوازه في الحامل
مطلقا وفي ذات الولد المقصود بها الخدمة دون التسري والاجود الجواز مطلقا لان عزة وجود مثل ذلك

غير واضح وعموم الامر بالوفاء بالعقد يقتضيه ولا بد من قبض الثمن قبل التفرق او المحاسبة به من دين
اي على المسلم اذا لم يشترط ذلك في العقد بان يجعل الثمن بعض ما في الذمة ولو شرط ذلك
بطل لانه بيع دين بدين اما كون المسلم فيه دينا فواضح واما الثمن الذي في الذمة فلانه دين في
ذمة المسلم فاذا جعل عوضا للمسلم فيه صدق بيع الدين بالدين لان نفس الدين قد قرن بالباء
فصار ثمنا بخلاف المحاسبة عليه قبل التفرق اذا لم يشترط لانه استيفاء دين قبل التفرق مع عدم ورود
العقد عليه فلا يقصر عما لو اطلقاه ثم احضره قبل التفرق وانما يفتقر الى المحاسبة مع تخالفهما
جنسا او وصفا اما لو اتفق ما في الذمة والثمن فيهما وقع التهاتر قهريا ولزم العقد ولكن المص
والعلامة يشكل على هذا صحة العقد استنادا الى انه يلزم منه كون مورد العقد دينا بدين
ويندفع بان بيع الدين بالدين لا يتحقق الا اذا جعلا معا في نفس العقد متقابلين في المعاوضة
قضية للباء وهي منتفية هنا لان الثمن هنا امر كلي وتعيينه بعد العقد في شخص لا يقتضي كونه
هو الثمن الذي جرى عليه العقد ومثل هذا التقاص والتحاسب استيفاء لا معاوضة ولو اثر مثل ذلك
مع اطلاقه لزم دخوله في مطلق بيع الدين بالدين على ... بجواز الصورة الثانية ايضا وهو
ما لو جعل الدين ثمنا في العقد نظرا الى ان ما في الذمة بمنزلة المقبوض ويقدر اي المسلم فيه او ما يعم الثمن
بالكيل او الوزن المعلومين فيما يكال او يوزن وفيما لا ينضبط الا به وان جاز بيعه جزافا كالحطب والحجارة
لان المشاهدة ترفع الغرر بخلاف الدين ولحرز بالمعلومين عن الاحالة على مكيال وصنجة مجهولين
فيبطل او العدد في المعدود مع قلة التفاوت كالصنف الخاص من الجوز واللوز اما مع كثرته كالرمان
فلا يجوز بغير الوزن والظاهر ان البيض ملحق بالجوز في جوازه مع تعيين الصنف وفي الدروس قطع بالحاق
الرمان الممتنع به وفي مثل الثوب يعتبر ضبطه بالذرع وان جاز بيعه بدونه مع المشاهدة كما
وكان عليه ان يذكره ايضا لخروجه عن الاعتبارات المذكورة ولو جعلت هذه الاشياء ثمنا فان كان
مشاهدا لحقه حكم البيع المطلق فيكفي مشاهدة ما يكفي مشاهدته فيه والا فما يعتبر في تعيين
الاجل المحروس من التفاوت يجب لا يحتمل الزيادة والنقصان ايام او شهور او سنين ولو عينه مطلقا للبيع
لم يشترط وان وقع بلفظ السلم والاقرب جوازه اي السلم حالا مع عموم الوجود اي وجود المسلم فيه
عند العقد ليكون مقدورا على تسليمه حيث يكون مستحقا ووجه القرب ان السلم بعض جزئيات البيع
وقد استعمل لفظه في نقل الملك على الوجه المخصوص فجاز استعماله في الجنس مجازا لانه عليه حيث يصح
بارادة المعنى العام وذلك يتحقق عند قصد الحلول كما ينعقد البيع بلفظ تملكت بكذا اي كذا

مع ان التمليك موضوع لمعنى آخر الا ان قرينة العوض المقابل عينته للبيع او هذا اولى لان
بعض افراده بخلاف التمليك المستعمل شرعا في الهبة بحيث لا ينساق عند الاطلاق غيرها
وانما صرف عنها القيود الخارجية ومثله القول فيما لو استعمل السلم في بيع عين شخصية
واولى بالجواز لانها ابعد عن الغرر والحلول ادخل في امكان التسليم من التاجيل
ومن التعليل يلوح وجه المنع فيهما حيث ان بناءه على البيع المؤجل المثمن الثابت في الذمة وقد
قال النبي صلى الله عليه وآله من اسلف فليسلف في كيل معلوم او وزن معلوم واجل معلوم
والجيب بتسليم حيث يقصد السلم الخاص والبحث فيما لو قصد به البيع الحال واعلم ان ظاهر
عبارة المص هنا وفي الدروس وكثير ان الخلاف مع قصد السلم وان المختار جوازه مؤجلا
وحالا مع التصريح بالحلول ولو قصدا بل مع الاطلاق وايضا ويحمل على الحلول والذي يرشد اليه
التعليل والجواب ان الخلاف فيما لو قصد به البيع المطلق واستعمل السلم فيه بالقرائن اما اذا
اريد به السلم المطلق اشترط ذكر الاجل ولا بد من كونه عام الوجود عند راس الاجل
اذا شرط الاجل في البلد الذي شرط تسليمه فيه او بلد العقد حيث يطلق على راي المص هنا او فيما
قاربه بحيث ينقل اليه عادة ولا يكفي وجوده فيما لا يعتاد نقله منه اليه الا نادرا كما
لا يشترط وجوده حال العقد حيث يكون مؤجلا ولا فيما بينهما ولو عين غلة بلد لم يكف وجوده
في غيره وان اعتيد نقله اليه ولو انعكس بان عين غلة غيره مع لزوم التسليم به شرطا نقله اليه
فالوجه الصحة وان كان يبطل مع الاطلاق والفرق ان بلد التسليم حينئذ بمنزلة شرط آخر والمعتبر هو
البلد المسلم فيه والشهور يحمل اطلاقها على الهلالية مع امكانه كما اذا وقع العقد في
اول الشهر ولو وقع في اثنائه ففي عده هلاليا بجبر معتد ما مضى منه او اكماله ثلثين
او انكسار الجميع لو كان معه غيره وعدها ثلثين اوجه اوسطها الوسط وهو ما في الدروس ويظهر
من العبارة الاولى ولو شرط تاجيل بعض الثمن بطل في الجميع اما في المؤجل فظاهر لاشتراط قبض الثمن
قبل التفرق المنافي له وعلى تقدير عدم منافاته لقصر الاجل يمتنع من وجه آخر لانه بيع الكالي بالكالي
صدقا عرفا اهل اللغة بانه بيع مضمون مؤجل بمثله واما البطلان في الحال على تقدير بطلان المؤجل
فلجهالة المقابل من الثمن وان جعل لكل منهما قدرا معلوما كان جعل خمسين من مائة لان المحل
يقابل من المبيع قسطا اكثر مما يقابله المؤجل لتقسيط الثمن على الاجل ايضا والنسبة عند العقد
غير معلومة وربما قيل بالصحة للعلم بجملة الثمن والتقسيط غير مانع كما لا يمنع لو باع ماله

وما لغيره فلم يجز المالك بل لو باع الحر والعبد بثمن واحد مع كون الحر باطلا من حين العقد كالموجل
هنا ولو شرط موضع التسليم لزم لوجوب الوفاء بالشرط السائغ والا يشترط اقتضى الاطلاق التسليم
في موضع العقد كغيره من البيع المؤجل هنا احد الاقوال في المسئلة والقول الآخر اشتراط
تعيين موضعه مطلقا وهو اختياره في الدروس لاختلاف الاغراض باختلافه فيوجب الاخلال
الثمن والرغبة وجهالة موضع الاستحقاق لابتنائه على موضع الحلول المجهول وهذا فارق
القرض المحمول على موضعه لكونه معلوما واما البيع فخرج بالاجماع على عدم اشتراط تعيين محله
ومفصل ثالث باشتراطه ان كان في حمله مؤنة وعدمه ورابع بكونهما في مكان قصد
مفارقته وعدمه وخامس باشتراطه فيهما ووجه الثلثة مركب من الاولين ولا ريب ان
التعيين مطلقا اولى ويجوز اشتراط السائغ في العقد كاشتراط حمله الى موضع معين في
تسليمه كذلك ورهن وضمين وكونه من غلة ارض او بلد لا يخيس فيهما غالبا ونحو ذلك
وكذا يجوز بيعه بعد حلوله وقبل قبضه على الغريم وغيره على كراهية للنهي عن ذلك
في قوله صلى الله عليه وآله لا تبيعن شيئا حتى تقبضه ويحمل المحمول على الكراهة وخصها
بعضهم بالمكيل والموزون وآخرون بالطعام وحرمه آخرون فيهما وهو الاقوى حملا
لما ورد صحيحا من النهي على ظاهره لضعف المعارض الدال على الجواز للنهي على الكراهة
وحديث النهي عن بيع مطلق ما لم يقبض لم يثبت واما بيعه قبل حلوله فلا لعدم استحقاقه
نعم لو صالح عليه فالاقوى الصحة واذا دفع المسلم اليه فوق الصفة وجب القبول
لانه خير واحسان فالامتناع منه عناد ولان الجودة صفة لا يمكن فصلها فهي تابعة
بخلاف ما لو دفع ازيد قدرا يمكن فصله ولو في ثوب وقيل لا يجب لما فيه من المنة
ودونها اي دون الصفة المشروطة لا يجب قبوله وان كان اجود من وجه آخر لانه ليس
حقه مع تضرره به ويجب تسليم الحنطة ونحوها عند الاطلاق نقية من الزوان والمدر
والتراب والقشر غير المعتاد وتسليم التمر والزبيب جافين والعنب والرطب صحيحين وعفي
عن اليسير المحتمل عادة ولو رضي المسلم به اي بالادون صفة لزم لانه اسقط حقه من الزائد
برضاه كما يلزم لو رضي بغير جنسه ولو انقطع المسلم فيه عند الحلول حيث يكون غالبا
ممكن الحصول بعد الاجل عادة فاتفق عدمه تخير المسلم بين الفسخ فيرجع براس ماله لتعذر
الوصول الى حقه وانتفاء الضرر وبين الصبر الى ان يحصل وان لا يفسخ ولا يصبر بل ياخذ حقه

لان ذلك هو حقه والاقوى ان الخيار ليس فوريا فله الرجوع بعد الصبر الى احد الامرين ما لم يصرح
باسقاط حقه من الخيار ولو كان الانقطاع بعد بذله له ورضاه بالتاخير سقط خياره بخلاف
ما لو كان بعدم المطالبة او بمنع البايع مع امكانه وفي حكم انقطاعه موت المسلم اليه قبل
الاجل وقبل وجوده لا العلم قبله بعدمه بل يتوقف الخيار على الحلول على الاقوى لعدم وجود المقتضي
له الان اذ لم يستحق شيئا ولو قبض البعض تخير ايضا بين الفسخ في الجميع والصبر وبين اخذ ما قبض و
المطالبة بحصة غيره من الثمن او قيمة المثمن على القول الاخر وفي تخيير المسلم اليه مع الفسخ في البعض
وجه قوي لتبعض الصفقة عليه الا ان يكون الانقطاع من تقصيره فلا خيار له

الفصل التاسع

في اقسام البيع بالنسبة الى الاخبار بالثمن وعدمه وهو اربعة اقسام لانه اما ان يخبر به اولا الثاني
المساومة والاول اما ان يبيع معه برأس المال او بزيادة عليه او نقصان عنه والاول التولية و
الثاني المرابحة والثالث المواضعة ويبقى قسم خامس وهو اعطاء بعض المبيع برأس ماله ولم يذكروه
كثيرا ونكره المصنف هنا وفي الدروس وفي بعض الاخبار دلالة عليه وقد يجتمع الاقسام في عقد
واحد بان اشترى خمسة ثوبا بالسوية لكن ثمن نصيب احدهم عشرون والآخر خمسة عشر والثالث
عشرة والرابع خمسة والخامس لم يبين ثم باعوه بعد العلم بنصيبهم باربعين بعد اخبارهم بالحال والربع
ثلثه بحصته فهو بالنسبة الى الاول مواضعة والثاني تولية والثالث مرابحة والرابع تشريك والخامس
مساومة واجتماع قسمين وثلاثة واربعة منها على قياس ذلك والاقسام الاربعة احدها المساومة
وهي البيع بما يتفقان عليه من غير تعرض للاخبار بالثمن سواء علمه المشتري ام لا وهي افضل الاقسام
وثانيها المرابحة ويشترط فيها العلم اي علم كل من البايع والمشتري بقدر الثمن وقدر الربح والغرامة
والمؤن ان ضمها ويجب على البايع الصدق في الثمن والمؤن وما طرأ من موجب النقص والاجل وغيره
فان لم يحدث فيه زيادة قال اشتريته او هو علي او تقوم بكذا وان زاد بفعله مرغوب للمالية
اخبر بالواقع بان يقول اشتريته بكذا وعملت فيه عملا يساوي كذا وشبهه ولو عمل فيه
متطوع وان زاد باستيجار عليه ضمه فيقول تقوم علي بكذا لا اشتريته بكذا لان الشراء لا يدل
فيها الا الثمن بخلاف تقوم علي فانه يدخل فيه الثمن وما يلحقه من اجرة الكيال والدلال والحارس
والحمال والقصار والرفاء والصباغ وسائر المؤن المرادة للاسترباح لا ما يقصد به استيفاء الملك
دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة نعم العلف الزائد على المعتاد للتسمين يدخل
والاجرة وما في معناها لا تنضم الى اشتريت بكذا الا ان يقول استأجرت بكذا فان

الاجرة تضم حينئذ الى الثمن للتصريح بها واعلم ان دخول المذكورات ليس من جهة الاخبار بل فائدة
اعلام المشتري بذلك ليدخل في قوله بعتك بما اشتريت او بما قام علي وبما اشتريت وما لحق
وربح كذا وان طرأ عيب وجب ذكره لنقص المبيع به عما كان حين شراه وان اخذ
ارشا بسببه اسقطه لان الارش جزء من الثمن فكانه اشتراه بما عداه وان كان قوله اشتريته
بكذا حقا لطرو النقصان الذي هو بمنزلة الجزء ولو كان الارش بسبب جناية لم يسقط من الثمن
لانها حق متجدد لا يقتضيها العقد كنتاج الدابة بخلاف العيب ولو كان حادثا بعد العقد حيث يضمن
لانه مقتضى العقد ايضا فكان كالموجود حالته ويفهم من العبارة اسقاط مطلق الارش وليس كذلك
وبما قيدناه صرح في الدروس كغيره ولا يقوم ابعاض الجملة ويخبر بما يقتضيه التقسيط من الثمن وان كانت
متساوية او اخبر بالحال لان المبيع المقابل بالثمن هو المجموع لا الافراد وان تقسط الثمن عليها في بعض الموارد
كما لو تلف بعضها او ظهر مستحقا ولو ظهر كذبه في الاخبار بقدر الثمن او ما في حكمه او جنسه
او وصفه او غلطه فيه ببينة او اقرار تخير المشتري بين رده واخذه بالثمن الذي وقع عليه العقد
لغروره وقيل له اخذه بحط الزيادة وربحها لكذبه مع كون ذلك هو مقتضى المرابحة شرعا وهو ضعيف
لعدم العقد على ذلك فكيف يثبت مقتضاه وهل يشترط في ثبوت خيار المشتري على الاول بقاء
على ملكه وجهان اجودهما العدم لاصالة بقائه مع وجود المقتضي وعدم صلاحية ذلك المانع
فمع التلف وانتقاله عن ملكه انتقالا لازما او وجود مانع من رده كالاستيلاد يرد مثله او قيمته
ان اختار الفسخ ويأخذ الثمن او عوضه مع فقده ولا يجوز الاخبار بما اشتراه من غلامه الحر او ولده او
غيرهما حيلة لانه خديعة وتدليس فلو فعل ذلك اثم وصح البيع لكن يتخير المشتري اذا علم بين رده
واخذه بالثمن كما لو ظهر كذبه في الاخبار نعم لو اشتراه من ولده او غلامه ابتداء من غير
سابقة بيع عليهما ولا مواطاة على الزيادة وان لم يكن سبق منه بيع جاز لانتفاء المانع حينئذ
لا مانع من معاملة من ذكر وكذا لا يجوز الاخبار بما قومه عليه التاجر على ان يكون له الزائد
من غير ان يعقد معه البيع لانه كاذب في اخباره اذ مجرد التقويم لا يوجبه والثمن على تقدير بيعه كذلك
له اي للتاجر وللدلال الاجرة لانه عمل عملا له اجرة عادة فاذا فات المشترط رجع الى الاجرة ولا يتوقف
في ذلك بين استدعاء التاجر لعمله واستدعاء الدلال ذلك منه خلافا للشيخين حيث حكما بملك
الدلال الزائد في الاول استنادا الى اخبار صحيحة يمكن حملها على الجعالة بناء على انه لا يقدح فيها
هذا النوع من الجهالة وثالثها المواضعة وهي كالمرابحة في الاحكام من الاخبار

على الوجوه المذكورة لا لانها بيعية تعلقية فيقول بعتك بما اشتريته او بتقويم علي ووضيعة كذا
او حط كذا فلو كان قد اشتراه بمائة فقال بعتك بمائة ووضيعة درهم من كل عشرة
فالثمن تسعون او لكل عشرة زاد عشرة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم لان الموضوع في الاول
من نفس العشرة عملا بظاهر التبعيض وفي الثاني من خارجها فكانه قال من كل احد عشر ولو اضاف
الوضيعة الى العشرة احتمل الامرين نظرا الى احتمال الاضافة للام ومن والتحقيق هو الاول لان
الاضافة بمعنى من كونها بيانية لا تبعيضية بمعنى كون المضاف جزئيا من جزئيات المضاف اليه
بحيث يصح اطلاقه على المضاف وغيره والاخبار به عنه كخاتم فضة لا جزءا من كل كبعض القوم
ويد زيد فان كل القوم لا يطلق على بعضه ولا زيد على يده والموضوع هنا بعض العشرة فلا
يخبر بها عنه فتكون بمعنى اللام ومنها التولية وهي الاعطاء برأس المال فيقول بعد علمها بالثمن
وما تبعه وليتك هذا العقد فاذا قبل لزمه مثله جنسا وقدرا وصفة ولو قال بعتك اكمله
بالثمن او بما قام علي ونحوه ولا يفتقر في الاول الى ذكره ولو قال وليتك السلعة احتمل في الدروس
الجواز والتشريك جائز وهو ان يجعل له فيه نصيبا بما يخصه من الثمن بان يقول شركتك
بالنصف بنصف ما اشتريت مع علمهما بقدره ويجوز تعديته بالهمزة ولو قال اشركتك
بالنصف كفى ولزمه نصف مثل الثمن ولو قال اشركتك في النصف كان له الربع لان يقول بنصف
الثمن فيتعين النصف ولو لم يبين الحصة كما لو قال في شيء منه او اطلق بطل للجهل بالمبيع ويحتمل حمل
الثاني على النصف وهو اي التشريك في الحقيقة بيع الجزء المشاع برأس المال لكنه يختص عن مطلق
البيع بصحته بلفظه

الفصل الثامن

في الربا بالقصر والفه بدل من واو ومورده اي محل وروده
المتجانسان اذا قدرا بالكيل او الوزن وزاد احدهما عن الآخر قدرا ولو بكونه مؤجلا وتحريمه
وهو من اعظم الكبائر والدرهم منه اعظم من سبعين زنية بفتح اوله وكسره كلها بذات
محرم رواه هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام وضابط الجنس هنا ما دخل تحت اللفظ الخاص كالتمر
والزبيب والحنطة فالتمر جنس لجميع اصنافه والزبيب جنس كذلك والحنطة والشعير هنا جنس واحد
في المشهور وان اختلفا لفظا واشتملا على اصناف لدلالة الاخبار الصحيحة على اتحادهما الخالية عن المعارض
وفي بعضها ان الشعير من الحنطة فدعوى اختلافهما نظرا الى اختلافهما صورة وشكلا ولونا وطعما
وادراكا وحسا واسما غير مسموع نعم هما في غير الربا كالزكاة جنسان اجماعا واللحوم تابعة للحيوان
فلحم الضأن والمعز جنس لشمول الغنم لهما والبقر والجاموس جنس والعراب والبخاتي جنس ولا ربا في المعدود

مطلقا على اصح القولين نعم يكره ولا بين الوالد وولده فيجوز لكل منهما اخذ الفضل على
الاصح والاجود اختصاص الحكم بالنسب مع الاب فلا يتعدى الى الام ولا مع الجد ولو للاب
ولا الى ولد الرضاع اقتصارا بالرخصة على مورد اليقين مع احتمال التعدي في الاخيرين لاطلاق اسم
الولد عليهما شرعا ولا بين الزوج وزوجته دواما ومتعة على الاظهر ولا بين المسلم والحربي اذا
اخذ المسلم الفضل والاقرب ولا فرق في الحربي بين المعاهد وغيره ولا بين كونه في دار الحرب والاسلام
ويثبت بين المسلم وبين الذمي على الاشهر وقيل لا يثبت كالحربي للرواية المخصصة له كما
خصصت ما عداه وموضع الخلاف ما اذا اخذ المسلم الفضل اما اعطاؤه اياه فحرام قطعا ولا
في القسمة لانها ليست بيعا ولا معاوضة بل هي تمييز الحق عن غيره ومن جعلها بيعا مطلقا او مع
اشتمالها على الرد اثبت فيها الربا ولا يضر عقد التبن والزوان بضم الزاي وكسرها وبالهمز
وعدمه اليسير في احد العوضين دون الآخر او زيادته عنه لان ذلك لا يقدح في اطلاق المثلية
والمساواة قدرا ولو خرجا عن المعتاد ضر ومثلهما يسير من التراب وغيره مما لا ينفك الصنف
عنه غالبا كالدردي في الدبس والزيت ويتخلص منه اي من الربا اذا اريد بيع احد المتجانسين بالآخر
متفاضلا بالضميمة الى الناقص منهما او الضميمة اليهما مع اشتباه الحال فتكون الضميمة في مقابل الزائد
ويجوز بيع مد عجوة ودرهم بمدين او درهمين وبمدين ودرهمين وامداد ودراهم ويصرف كل الى مخالفه
وان لم يقصد وكذا لو ضم غير ربوي ولا يشترط في الضميمة ان تكون ذات وقع في مقابل الزيادة
فلو ضم دينارا الى الف درهم ثمنا لالفي درهم جاز للرواية وحصول التفاوت عند المقابلة وتوزيع
الثمن عليهما باعتبار القيمة على بعض الوجوه لا يقدح لحصوله ح بالتقسيط لا بالبيع فان البيع انما وقع على المجموع
بالمجموع فالتقسيط غير معتبر ولا مفتقر اليه نعم لو عرض سبب يوجبه كما لو تلف الدينار المعين
قبل القبض او ظهر مستحقا وكان في مقابله ما يوجب الزيادة المفضية الى الربا احتمل بطلان
البيع ح للزوم التفاوت في الجنس الواحد والبطلان في مخالف التالف خاصة لان كلا من
الجنسين قد قوبل بمخالفه فاذا بطل بطل ما قوبل به خاصة وهذا هو الاجود والموافق لاصول المذهب
والمنع لاصل البيع والاكتفاء بمقتضى المعاملة لزوم الربا من رأس ويتخلص من الربا ايضا بان يبيعه
بالمماثل ويهبه الزائد في عقد واحد وبعد البيع من غير شرط للهبة لان الشرط زيادة في
العوض المصاحب له او بان يقرض كل منهما صاحبه ويتبارئا بعد التقابض الموجب لملك
كل منهما ما اقترضه وصيرورة عوضه في الذمة ومثله ما لو وهب كل منهما الآخر عوضه

ولا يقدح في ذلك كله كون هذه العقود غير مقصودة بالذات مع ان العقود تابعة للقصود
لان قصد التخلص من الربا الذي لا يتم الا بالقصد الى بيع صحيح او قرض او غيرهما كاف في القصد اليها
لان ذلك غاية مترتبة على صحة العقد مقصودة فيكفي جعلها غاية اذ لا يعتبر قصد جميع الغايات المترتبة
على العقد ولا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلا لعلل بكونه ينقص اذا جف وكذا كل ما ينقص مع الجفاف
كالعنب بالزبيب تعدية للعلة المنصوصة الى ما يشاركه فيها وقيل يثبت في الاول من غير تعدية ردا
للقياس العلة وقيل بالجواز في الجميع رد للخبر الواحد واستنادا الى ما يدل بظاهره على اعتبار المماثلة
بين الرطب واليابس وما اختاره المصنف اقوى وفي الدروس جعل التعدية الى غير المنصوص اولى ومع اختلاف
الجنس في العوضين يجوز التفاضل نقدا اجماعا ونسيئة على الاقوى للاصل والاخبار واستند المانع الى
دليل ظاهره على الكراهة ونحن نقول بها ولا عبرة بالاجزاء المائية في الخبز والخل والدقيق بحيث
يجهل مقداره في كل من العوضين الموجب لجهالة مقدارهما وكذا لو كانت مفقودة من احدهما
كالخبز اليابس واللين لاطلاق الحقيقة عليهما مع كون الرطوبة يسيرة غير مقصودة كقليل الزوان و
التبن في الحنطة الا ان يظهر ذلك للحس ظهورا بينا بحيث يظهر التفاوت بينهما فيمنع مع احتمال
عدم منعه مطلقا كما اطلقه في الدروس وغيره لبقاء الاسم الذي يترتب عليه تساوي الجنسين عرفا
ولا يباع اللحم بالحيوان مع التماثل كلحم الغنم بالشاة اذا كان مذبوحا لانه في قوة اللحم فلا بد من تحقق
المساواة ولو كان حيا فالجواز قوي لانه غير مقدر بالوزن ويجوز بيعه مع الاختلاف قطعا
لانتفاء المانع مع وجود المصحح

الفصل التاسع

في الخيار وهو اربعة عشر قسما وجمعه هنا
العقد من خواص الكتاب **الاول** خيار المجلس اضافة الى موضع الجلوس مع كونه غير معتبر في ثبوته
وانما المعتبر عدم التفرق اما تجوزا في اطلاق بعض افراد الحقيقة او حقيقة عرفية وهو مختص بالبيع
بانواعه ولا يثبت في غيره من عقود المعاوضات وان قام مقامه كالصلح ويثبت للمتبايعين ما لم يفترقا
ولا يزول بالحائل بينهما غليظا كان ام رقيقا مانعا من الاجتماع ام غير مانع لصدق عدم التفرق معه
ولا بمفارقة كل واحد منهما المجلس مصطحبين وان طال الزمان ما لم يتباعدا عن الحد الذي كانا عليه حال العقد
واولى بعدم زواله لو تقاربا عنه ويسقط باشتراط سقوطه في العقد عنهما او عن احدهما بحسب الشرط
وباسقاطه بعده بان يقولا اسقطنا الخيار او اوجبنا البيع او التزمناه او اخترناه او ما ادى ذلك
وبمفارقة احدهما صاحبه ولو بخطوة اختيارا فلو اكرها او احدهما عليه لم يسقط مع منعهما من التخاير
فاذا زال الاكراه فلهما الخيار في مجلس الزوال ولو لم يمنعا من التخاير لزم العقد ولو التزم به احدهما سقط

خياره خاصة اذ لا ارتباط لحق احدهما بالآخر ولو فسخ احدهما واجاز الآخر قدم الفاسخ وان تأخر
عن الاجازة لان اثبات الخيار انما قصد به التمكن من الفسخ دون الاجازة لاصالتها وكذا
يقدم الفاسخ على المجيز في كل خيار مشترك لاشتراك الجميع في العلة التي اشرنا اليها ولو خيره
فسكت فخيارهما باق اما الساكت فظاهر اذ لم يحصل منه ما يدل على سقوط الخيار واما المخير
فلان تخييره صاحبه اعم من اختياره العقد فلا يدل عليه وقيل يسقط خياره استنادا الى رواية
لم تثبت عندنا **الثاني** خيار الحيوان وهو ثابت للمشتري خاصة على المشهور وقيل لهما وبه
رواية صحيحة ولو كان حيوانا بحيوان قوي ثبوته لهما كما يقوى ثبوته للبائع وحده لو كان
الثمن خاصة وهو ما قرن بالباء حيوانا ومدة هذا الخيار ثلاثة ايام مبدؤها من حين العقد على الاقوى
ولا يقدح اجتماع خيارين فصاعدا وقيل من حين التفرق بناء على حصول الملك به ويسقط باشتراط
سقوطه في العقد او اسقاطه بعد العقد كما يسقط خيار المجلس وبتصرفه اي تصرف ذي الخيار سواء كان
لازما كالبيع ام لم يكن كالهبة قبل القبض بل مطلق الانتفاع كركوب الدابة ولو في طريق الرد
وعلفها وحلب ما يحلب ولو قصد به الاستخبار ولم يتجاوز مقدار الحاجة ففي منعه من الرد وجهان اما
مجرد سوق الدابة الى منزله فان كان قريبا بحيث لا يعد تصرفا عرفا فلا اثر له وان كان بعيدا مفرطا
احتمل قويا منعه وبالجملة فكل ما يعد تصرفا عرفا يمنع والا فلا **الثالث** خيار الشرط وهو بحسب الشرط
اذا كان الاجل مضبوطا متصلا بالعقد ام منفصلا فلو كان منفصلا صار العقد جائزا بعد
لزومه مع تأخره عن المجلس ويجوز اشتراطه لاحدهما ولكل منهما وللاجنبي عنهما او عن احدهما
وللاجنبي مع احدهما عنه او عن الآخر او معهما واشتراط الاجنبي تحكيم لا توكيل عمن جعل
عنه فلا خيار له معه واشتراط المؤامرة وهي مفاعلة من الامر بمعنى اشتراطهما او احدهما استئمار
من سمياه والرجوع الى امره مدة مضبوطة فيلزم العقد من جهتهما ويتوقف على امره فان امره بالفسخ
جاز الفسخ لهما لاشتراطه الفسخ والظاهر انه لا يتعين عليه لان الشرط مجرد استئماره لا التزام قوله
وان امر بالالتزام قوله لم يكن له الفسخ قطعا وان كان الفسخ اصلح عملا بالشرط ولانه لم يجعل لنفسه
خيارا فالحاصل ان الفسخ يتوقف على امره لاشتراطه مقتضى العقد فيرجع الى الشرط واما الالتزام
بالعقد فلا يتوقف وظاهر معنى المؤامرة وكلام الاصحاب ان المستأمر بفتح الميم ليس له الفسخ
ولا الالتزام وانما اليه الامر والرأي خاصة فقول المصنف فان قال المستأمر فسخت او اجزت فذاك
وان سكت فالاقرب اللزوم فلا يلزم المستأمر الاختيار ان قرئ المستأمر بالفتح وصيغة المجهول

الكل بما ذكرناه وان قرئ بالكسر مبنياً للفاعل بمعنى المشروط له المؤامرة لغيره فمعناه ان
قال فسخت بعد امره له بالفسخ او اجزت بعد امره له بالاجازة لزم وان سكت ولم يلتزم ولم يفسخ سواء
ذلك بغير استيمار لم ينفذ ولم يفعل مقتضاه لزم لما بيناه من انه لا يجب عليه امتثال الامر وانما يتو
فسخه على موافقة الامر وهذا الاحتمال انسب بالحكم لكن ذلك خلاف الظاهر العبارة على الاول الراجح
خصوصاً بقرينة قوله ولا يلزمه الاختيار فان اللزوم المنفي ليس الا عمن جعل له المؤامرة وقوله وكذا
كل من جعل له الخيار فان المجعول له هنا الخيار هو الاجنبي المستشار لا المشروط له الا ان المشروط
حظا من الخيار عند امر الاجنبي بالفسخ وكيف كان فالاقوى ان المستشار بالفتح ليس له الفسخ ولا الاجازة
وانما اليه الامر بحكم ما فصلناه وعلى هذا فالفرق بين اشتراط المؤامرة لاجنبي وجعل
الخيار له واضح لان الغرض من المؤامرة الانتهاء الى امره لا جعل الخيار له بخلاف من جعل له الخيار وعلى الاول
يشكل الفرق بين المؤامرة وشرط الخيار والمراد بقوله وكذا كل من جعل له الخيار ان له فسخ او اجازة
وان سكت الى ان انقضت مدة الخيار لزم البيع كما ان المستأمر هنا لو سكت عن الامر او المستأمر بالكسر
لو سكت عن الاستيمار لزم العقد لان اللزوم الا ما خرج وهو منتف ويجب اشتراط مدة المؤامرة بوجه منضبط
حذرا من الغرر خلافا للشيخ حيث جوز الاطلاق. **الرابع** خيار التأخير اي تأخير اقباض الثمن والمثمن عن ثلاثة ايام
فمن باع ولا قبض الثمن ولا اقبض المبيع ولا شرط التأخير اي تأخير الاقباض والقبض فللبائع الخيار بعد الثلاثة
في الفسخ وقبض البعض كلا قبض لصدق عدم قبض الثمن واقباض المثمن مجتمعا ومنفردا ولو قبض الجميع او
اقبضه فلا خيار وان عاد اليه بعده وشرط القبض المانع كونه باذن المالك فلا اثر لما يقع بدونه وكذا
لو ظهر الثمن مستحقا او بعضه ولا يسقط بمطالبة البائع بالثمن بعد الثلاثة وان كان قرينة الرضا بالعقد
وبذل المشتري الثمن بعدها قبل الفسخ ففي سقوط الخيار وجهان منشؤهما الاستصحاب وزوال الضرر
وتلفه اي المبيع من البائع مطلقا في الثلاثة وبعدها لانه غير مقبوض وكل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال
بائعه ونبه بالاطلاق على خلاف بعض الاصحاب حيث زعم ان تلفه في الثلاثة من المشتري لانتقال المبيع اليه
وكون التأخير لمصلحته وهو غير مسموع في مقابلة القاعدة الكلية الثابتة بالنص والاجماع. **الخامس**
خيار ما يفسد ليومه وهو ثابت بعد دخول الليل هذا هو الموافق لمدلول الرواية ولكن يشكل بان
الخيار لدفع الضرر واذا توقف ثبوته على دخول الليل مع كون الفساد يحصل في يومه لا يندفع الضرر وانما
يندفع بالفسخ قبل الفساد وفرضه المصنف في الدروس خيار ما يفسده المبيت وهو حسن وان كان فيه خروج
عن النص لسلامته به عن الضرر واستقرب تعديته الى كل ما يتسارع اليه الفساد عند خوفه

ولا يتقيد بالليل واكتفى في الفساد بنقص الوصف وفوات الرغبة كما في الخضراوات واللحوم
والعنب وكثير من الفواكه واستشكل فيما لو استلزم التأخير فوات السوق فعلى هذا لو كان مما
يفسد في يومين تأخر الخيار عن الليل الى حين خوفه وهذا كله متجه وان خرج عن مدلول النص
الدال على هذا الحكم لقصوره عن افادة الحكم متنا وسندا وخبر الضرار المتفق عليه يفيد الجميع
السادس خيار الرؤية وهو ثابت لمن لم ير اذا باع او اشترى بالوصف ولو اشترى برؤية قديمة
فكذلك يتخير لو ظهر بخلاف ما رآه وكذا من طرف البائع الا انه ليس من افراد هذا القسم
ولا بد فيه من ذكر الجنس آه فانه مقصور على ما لم ير اصلا اذ لا اشتراط وصف ما سبقت رؤيته
وانما يثبت الخيار فيما لم ير اذا زاد في طرف البائع او نقص في طرف المشتري ولو وصف لهما فزاد
ونقص باعتبارين تخيرا وقدم الفاسخ منهما وهل هو على الفور او التراخي وجهان اجودهما الاول و
هو خيرة الدروس ولا بد فيه اي في بيع ما يترتب عليه خيار الرؤية وهو العين الشخصية الغائبة
من ذكر الجنس والوصف الرافعين للجهالة والاشارة الى معين فلو انتفى الوصف بطل ولو انتفت
الاشارة كان المبيع كليا لا يوجب الخيار لو لم يطابق المدفوع بل عليه ابداله ولو رأى البعض ووصف الباقي
تخير في الجميع مع عدم المطابقة وليس له الاقتصار على فسخ ما لم يره لانه مبيع واحد. **السابع** خيار الغبن
بسكون الباء واصله الخديعة والمراد هنا البيع او الشراء بغير القيمة وهو ثابت في المشهور لكل من البائع
والمشتري مع الجهالة بالقيمة اذا كان الغبن وهو الشراء بزيادة عن القيمة او البيع بنقصان عنها
مما لا يتغابن اي لا يتسامح بمثله غالبا والمرجع فيه الى العادة لعدم تقديره شرعا وتعتبر القيمة وقت العقد
ويرجع فيها الى البينة عند الاختلاف وفي الجهالة اليها للمطلع على حاله والاقوى قبول قوله بيمينه
مع امكانها في حقه ولا يسقط الخيار ببذل الغابن التفاوت وان انتفى موجبه استصحابا لما ثبت
قبله نعم لو اتفقا على اسقاطه بالعوض صح كغيره من الخيار وكذا لا يسقط بالتصرف سواء كان
المتصرف الغابن ام المغبون وسواء خرج به عن الملك كالبيع ام منع مانع من رده كالاستيلاد ام لا
الا ان يكون المغبون المشتري وقد اخرجه عن ملكه فيسقط خياره اذ لا يمكنه رد العين
المنتقلة اليه ليأخذ الثمن ومثله ما لو عرض له ما يمنع من الرد شرعا كالاستيلاد وان لم يخرج عن الملك
هذا هو المشهور وعليه عمل المصنف في غير الكتاب وفيه نظر للضرر على المشتري مع تصرفه على
وجه يمنع من رده لو قلنا بسقوط خياره به مع الجهل بالغبن او بالخيار والضرر منفي بالخبر بل هو مستند
خيار الغبن اذ لا نص فيه بخصوصه وتوجه فيما ذكر الفسخ مع تصرفه وكذلك والزامه بالقيمة

او كان قيميا او المثل ان كان مثليا جمعا بين الحقين وكذا لو تلفت العين او استولد الامة كما يثبت
ذلك لو كان التصرف للمشتري والمغبون البائع فانه اذا فسخ ولم يجد العين يرجع الى المثل او القيمة
وهذا الاحتمال متوجه لكن لم اقف على قائل به نعم لو عاد الى ملكه بفسخ او اقالة
او غيرهما او موت ولد جاز له الفسخ ان لم ينافِ الفورية واعلم ان التصرف مع ثبوت الغبن
اما ان يكون في المبيع المغبون فيه او في ثمنه او فيهما ثم اما ان يخرج عن الملك او يمنع من الرد
كالاستيلاد او يرد على المنفعة خاصة كالاجارة او يوجب تغير العين بالزيادة العينية كغرس
الارض او الحكمية كقصارة الثوب او المشوبة كصبغه او النقصان بعيب وخلط او امتزاج
بمثلها بما يوجب الشركة بالمساوي او الاجود او الاردى او بغيرها او بهما على وجه لا يتميز
كالزيت يعمل صابونا او لا يوجب شيئا من ذلك ثم اما ان يزول المانع من الرد قبل الحكم
ببطلان الخيار او بعده او لا يزول والمغبون اما البائع او المشتري او هما فهذه جملة اقسام
المسألة ومضروبها يزيد عن مائتي مسألة وهي مما تعم بها البلوى وحكمها غير مستوفى في
كلامهم وجملة الكلام فيه ان المغبون ان كان هو البائع لم يسقط خياره بتصرف المشتري مطلقا فان فسخ ووجد
العين باقية على ملكه لم تتغير تغيرا يوجب زيادة القيمة ولا يمنع من ردها اخذها وان وجدها متغيرة بصفة
محضة كالطحن والقصارة فللمشتري اجرة عمله ولو زادت قيمة العين بها شاركه في الزيادة بنسبة
القيمة وان كان صفة من وجه وعينا من آخر كالصبغ صار شريكا بنسبته كما مر
هنا ولو كانت الزيادة عينا محضة كالغرس اخذ المبيع وتخير بين قلع الغرس بالارش وابقائه بالاجرة
لانه وضع بحق ولو رضي ببيعهما معا باعا واخذ المشتري قطعه فالظاهر انه لا ارش له وعليه تسوية الحفر
ولو كان زرعا وجب ابقاؤه الى اوان بلوغه بالاجرة وان وجدها ناقصة اخذها مجانا كما لو تلفت
ان شاء وان وجدها ممتزجة بغيرها فان كان بمساو او اردى صار شريكا ان شاء وان كان باجود
ففي سقوط خياره او كونه شريكا بنسبة القيمة او الرجوع الى الصلح اوجه ولو مزجها بغير الجنس
بحيث لا يتميز فكالمعدومة وان وجدها منتقلة عن ملكه بعقد لازم كالبيع والعتق رجع الى المثل
او القيمة وكذا لو وجدها على ملكه مع عدم امكان ردها كالمستولدة ثم ان استمر المانع
استمر السقوط وان زال قبل الحكم بالعوض بان رجعت الى ملكه او مات الولد اخذ العين
مع احتمال العدم لبطلان حقه بالخروج فلا يعود ولو كان العود بعد الحكم بالعوض ففي رجوعه
الى العين وجهان من بطلان حقه من العين وكون العوض للحيلولة وقد زالت ولو كان الناقل

مما يمكن ابطاله كالبيع بخيار الزم بالفسخ فان امتنع فسخه الحاكم فان تعذر فسخه المغبون
وان وجدها منقولة المنافع جاز له الفسخ وانتظار انقضاء المدة ويصير ملكه من حينه و
ليس له فسخ الاجارة ولو كان النقل جائزا كالسكنى المطلقة فله الفسخ هذا كله اذا لم يكن
تصرف في الثمن تصرفا يمنع من رده والا سقط خياره كما لو تصرف المشتري في العين والاحتمال
السابق قائم فيهما فان فسخ طالبه بدفع مثله او قيمته وان كان المغبون هو المشتري لم يسقط خياره بتصرف
البائع في الثمن مطلقا فيرجع الى عين الثمن او مثله او قيمته واما تصرفه فيما غبن فيه فان لم يكن
ناقلا عن الملك على وجه لازم ولا مانعا من الرد ولا منقصا للعين فله رده وفي الناقل والمانع
ما تقدم ولو كان قد زادها فاولى بجوازه او نقصها او مزجها او آجرها فوجهان وظاهر كلامهم
عدم المانع لكن ان كان النقص من قبله ردها مع الارش وان كان من قبل الله تعالى فالظاهر انه كذلك
كما لو تلفت وكذا لو كانت الارض مغروسة فعليه قلعه من غير ارش ان لم يرض البائع بالاجرة
وفي خلطه بالاردى الارش وبالاجود ان بذل له بنسبته فقد انصفه والا فالاشكال
الثامن خيار العيب وهو كل ما زاد عن الخلقة الاصلية وهي خلقة اكثر النوع الذي
يعتبر فيه ذلك ذاتا وصفة او نقص عنها عينا كان الزائد والناقص كالاصبع زائدة على الخمس
او ناقصة منها او صفة كالحمى ولو يوما بان يشتريه فيجده محموما او يحم قبل القبض وان
رئي يومه فان وجد ذلك في المبيع سواء انقص قيمته ام زادها فضلا عن المساواة فللمشتري الخيار
مع الجهل بالعيب عند الشراء بين الرد والارش وهو جزء من الثمن نسبته اليه مثل نسبة التفاوت
بين القيمتين فيؤخذ ذلك من الثمن بان يقوم المبيع صحيحا ومعيبا ويؤخذ من الثمن مثل نسبة التفاوت
لا تفاوت ما بين المعيب والصحيح لانه قد يحيط بالثمن او يزيد عليه فيلزم اخذ العوض والمعوض
كما اذا اشتراه بخمسين وقوم معيبا بها وصحيحا بمائة او ازيد وعلى اعتبار النسبة يرجع في المثال بخمسة
وعشرين وعلى هذا القياس ولو تعددت القيم اما لاختلاف المقومين او لاختلاف قيمة افراد
ذلك النوع المساوية للمبيع فان ذلك قد يتفق نادرا والاكثر ومنهم المصنف في الدروس عبروا
عن ذلك باختلاف المقومين اخذت قيمة واحدة متساوية النسبة الى الجميع اي منتزعة
منه نسبتها اليه بالسوية فمن القيمتين يؤخذ نصفهما ومن الثلاث ثلثها ومن الخمس خمسها
وهكذا وضابطه اخذ قيمة منتزعة من المجموع نسبتها اليه كنسبة الواحد الى عدد تلك القيم
وذلك لانتفاء الترجيح وطريقه ان يجمع القيم الصحيحة على حدة والمعيبة كذلك وتنسب

احديهما على الاخرى وتؤخذ تلك النسبة ولا فرق بين اختلاف المقومين في قيمته صحيحاً و
معيباً وفي احديهما وقيل ينسب معيب كل قيمة الى صحيحها ويجمع قدر النسبة ويؤخذ من المجتمع
بنسبتها وهذا الطريق منسوب الى المصنف وعبارته هنا وفي الدروس لا تدل عليه وفي الاكثر
يتحد الطريقان وقد يختلفان في يسير كما لو قالت احدى البينتين ان قيمته اثنا عشر صحيحاً
وعشرة معيباً والاخرى ثمانية صحيحاً وخمسة معيباً فالتفاوت بين القيمتين الصحيحتين ومجموع
المعيبتين الربع فيرجع بربع الثمن وهو ثلاثة من اثني عشر لو كان كذلك وعلى الثاني يؤخذ
تفاوت ما بين القيمتين على قول الاولى وهو السدس وعلى قول الثانية ثلاثة اثمان ومجموع ذلك
من الاثني عشر ستة ونصف يؤخذ نصفها ثلاثة وربع فظهر التفاوت ولو كانت ثلاثاً فقالت
احديها كالاولى والثانية عشرة صحيحاً وثمانية معيباً والثالثة ثمانية صحيحاً وستة معيباً
فالصحيحة ثلثون والمعيبة اربعة وعشرون والتفاوت ستة هي الخمس وعلى الثاني يجمع
سدس الثمن وخمسه وربعه ويؤخذ ثلث المجموع وهو يزيد عن الاول بثلث خمس ولو اتفقت
على الصحيحة كاثني عشر دون المعيبة فقالت احديهما عشرة والاخرى ستة فطريقه تنصيف المعيبتين
ونسبة النصف الى الصحيحة او جمع المعيبتين مع تضعيف الصحيحة ونسبة المجموع اليه وهو
الثلث وعلى الثاني يؤخذ من الاولى السدس ومن الثانية النصف ويؤخذ نصفه وهو الثلث ايضاً
ولو انعكس بان اتفقتا على الستة معيباً وقالت احديهما ثمانية صحيحاً واخرى عشرة فان شئت
جمعتهما واخذت التفاوت وهو الثلث او اخذت نصف الصحيحين ونسبته الى المعيبة وهو
الثلث ايضاً وعلى الثاني يكون التفاوت ربعاً وخمسين فنصفه وهو ثمن وخمس ينقص عن الثلث
بنصف خمس وعلى هذا القياس ويسقط الرد بالتصرف في المبيع سواء كان قبل علمه بالعيب
ام بعده وسواء كان التصرف ناقلاً للملك ام لا مغيراً للعين ام لا عاد اليه بعد خروجه عن ملكه
ام لا وما تقدم في تصرف الحيوان آت هنا او حدوث عيب مضمون على المشتري سواء كان حدوثه
من جهته ام لا واحترز بالمضمون عليه عما لو كان حيواناً وحدث فيه العيب في الثلاثة من غير جهة
المشتري فانه لا يمنع من الرد ولا الارش لانه مضمون على البائع ولو رضي البائع برده مجبوراً بالارش
او غير مجبور جاز وفي حكمه ما لو اشترى صفقة متعدداً وظهر فيه عيب وتلف احدها
او اشترى اثنان صفقة فامتنع احدهما من الرد فان الآخر يمنع منه وله الارش وان اسقطه الآخر
سواء اتحدت العين ام تعددت اقتسماها ام لا واولى بالمنع من التفريق الوارث عن واحد لان التعدد

هنا طار على العقد سواء في ذلك خيار العيب وغيره وكذا الحكم لو اشترى شيئين صفقة فظهر
في احدهما عيب فليس له ردّه بل ردّهما او امساكهما وارش المعيب ويسقط الرد دون
الارش اذا اشترى من ينعتق عليه لانعتاقه بنفس الملك فلا يمكن ردّه او التصرف وكذا
يسقط الرد باسقاطه مع اختياره الارش او لا معه وحيث يسقط الرد يبقى الارش ويسقطان
اى الرد والارش معاً بالعلم به اى بالعيب قبل العقد فان قدومه عليه عالماً به رضا بالمعيب
وبالرضا به بعده غير مقيد بالارش واولى منه اسقاط الخيار وبالبراءة اى براءة البائع من
العيوب ولو اجمالاً كقوله برئت من جميع العيوب على اصح القولين ولا فرق بين علم البائع
والمشتري بالعيوب وجهلهما والتفريق ولا بين الحيوان وغيره ولا بين العيوب الباطنة و
غيرها ولا بين الموجودة حال العقد والمتجددة حيث تكون مضمونة على البائع لان الخيار بها ثابت
باصل العقد وان كان السبب غير مضمون والاباق عند البائع وعدم الحيض ممن شأنها
الحيض بحسب سنها عيب ويظهر من العبارة الاكتفاء بوقوع الاباق مرة قبل العقد
وبه صرح بعضهم والاقوى اعتبار اعتياده واقل ما يتحقق بمرتين ولا يشترط اباقه عند المشتري
بل متى تحقق ذلك عند البائع جاز الرد ولو تجدد عند المشتري في الثلثة من غير تصرف فهو كما
لو وقع عند البائع ولا يعتبر في ثبوت عيب الحيض مضي ستة اشهر كما ذكره جماعة بل يثبت بمضي
مدة تحيض فيها اسنانها في تلك البلاد وكذا الثفل بضم المثلثة وهو ما استقر تحت المائع
من كدره في الزيت وشبهه غير المعتاد واما المعتاد منه فليس بعيب لاقتضاء طبيعة الزيت
وشبهه كون ذلك فيه غالباً ولا يشكل صحة البيع مع زيادته عن المعتاد بجهالة قدر المبيع
المقصود بالذات فيجهل مقدار ثمنه لان مثل ذلك غير قادح مع معرفة مقدار الجملة كما
تقدم في نظائره **التاسع** خيار التدليس وهو تفعيل من الدلس محركاً وهو الظلمة كأن
المدلس يظلم الامر ويبهمه حتى يوهم غير الواقع ومنه اشتراط صفة فتفوت سواء كان من البائع
ام المشتري فلو شرط صفة كمال كالبكارة او توهمها المشتري كما لو اتى بالتحمير
للوجه ووصل الشعر فظهر الخلاف تخير بين الفسخ والامضاء بالثمن ولا ارش لاختصاصه بالعيب
والواقع ليس بعيب بل فوات امر زائد ويشكل ذلك في البكارة من حيث انها بمقتضى
الطبيعة وفواتها نقص يحدث على الامة ويؤثر في نقصان القيمة تأثيراً بيناً فيتخير بين الرد و
الارش بل يحتمل ثبوتهما وان لم يشترط لما ذكرناه خصوصاً في الصغيرة التي ليست محل الو

فان اصل الخلقة والغالب متطابقان في مثلها على البكارة فيكون فواتها عيبا وهو في الصغيرة
قوي وفي غيرها متجه الا ان الغالب لما كان على خلافه في الاماء كانت الثيوبة فيهن بمنزلة الخلقة الاصلية
وان كانت عارضة وانما يثبت الحكم مع العلم بسبق الثيوبة على البيع بالبينة او اقرار البائع او قرب
زمان الاختبار لزمان البيع بحيث لا يمكن تجدد الثيوبة فيه عادة والا فلا خيار لانها قد تذهب
بالعلة والنزوة وغيرهما نعم لو تجددت في زمن خيار الحيوان او خيار الشرط ترتب الحكم ولو انعكس الفرض
بان شرط الثيوبة فظهرت بكرا فالاقوى تخيره ايضا بين الرد والامساك بغير ارش لجواز تعلق غرضه
بذلك فلا يقدح فيه كون البكر اتم غالبا وكذا التصرية وهي جمع لبن الشاة وما في حكمها
في ضرعها بغير حلب ولا رضاع فيظن الجاهل بحالها كثرة ما تحلبه فيرغب في شرائها بزيادة وهو تدليس
محرم وحكمه ثابت للشاة اجماعا والبقرة والناقة على المشهور بل قيل انه اجماع فان ثبت
فهو الحجة والا فالمنصوص الشاة والحاق غيرها بها قياس الا ان يعلل بالتدليس العام فيلحقان بها
وهو متجه وطرد بعض الاصحاب الحكم في سائر الحيوانات حتى الادمي وفي الدروس انه ليس بعيدا
بذلك البعيد للتدليس وتثبت التصرية ان لم يعترف بها البائع ولم تقم بها بينة بعد اختبارها ثلاثة
ايام فان اتفقت فيها الحلبات عادة او زادت اللاحقة فليست مصراة وان اختلفت في الثلاثة
فكان بعضها ناقصا عن الاولى نقصانا خارجا عن العادة وان زاد بعده في الثلاثة ثبت الخيار بعد
الثلاثة بلا فصل على الفور ولو ثبت بالاقرار او البينة جاز الفسخ من حين الثبوت مدة الثلاثة ما لم
يتصرف بغير الاختبار بشرط النقصان فلو تساوت او زادت هبة من الله تعالى فالاقوى زوال
ومثله ما لو لم يعلم بالعيب حتى زال ويرد معها اللبن ان كان باقيا حتى المتجدد
منه بعد العقد او مثله لو تلف اما الموجود حالة العقد فلانه جزء من المبيع واما المتجدد فلاطلاق
النص بالرد الشامل له ويشكل بانه نماء المبيع الذي هو ملكه والعقد انما ينفسخ من حينه
والاقوى عدم رده واستشكل في الدروس ولو لم يتلف اللبن لكن تغير في ذاته او صفته بان عمل
جبنا او مخيضا ونحوهما ففي رده بالارش ان نقص او مجانا او الانتقال الى بدله اوجه اجودها الاول
واعلم ان الظاهر من قوله بعد اختبارها ثلاثة ايام ثبوت الخيار المستند الى الاختبار بعد الثلاثة
كما ذكرناه سابقا وبهذا يظهر الفرق بين مدة التصرية وخيار الحيوان فان الخيار في ثلاثة
الحيوان فيها وفي ثلاثة التصرية بعدها ولو ثبتت التصرية بعد البيع بالاقرار او البينة فالخيار
ثلاثة ولا فورية فيها على الاقوى وهو اختياره في الدروس ويشكل حينئذ الفرق بل ربما قيل

بانتفاء فائدة خيار التصرية ح لجواز الفسخ في الثلاثة بدونها ويندفع بجواز تعدد الاسباب
وتظهر الفائدة فيما لو اسقط احدهما ويظهر من الدروس تقييد خيار التصرية بالثلاثة مطلقا
ونقل عن الشيخ انها لمكان خيار الحيوان ويشكل باطلاق توقفه على الاختبار ثلاثة
فلا يجامعها حيث لا تثبت بدونه والحكم بكون تخيره في اخر جزء منها او يوجب المجانبة في الثلاثة
العاشر خيار الاشتراط حيث لا يسلم الشرط لمشترطه بائعا او مشتريا ويصح اشتراط سائغ
في العقد اذا لم يؤد الى جهالة في احد العوضين او يمنع منه الكتاب والسنة وجعل ذلك
شرطا واحدا تكلف كما لو شرط تأجيل المبيع في يد البائع او الثمن في يد المشتري
ما شاء كل واحد منهما هذا مثال ما يؤدي الى جهالة في احدهما فان الاجل لمقسط من الثمن
فاذا كان مجهولا يجهل الثمن وكذا القول في جانب المعوض او عدم وطي الامة او شرط البائع
اياها بعد البيع مرة او ازيد او مطلقا هذه امثلة ما يمنع منه الكتاب والسنة
وكذا يبطل الشرط باشتراط غير المقدور للمشروط عليه كاشتراط حمل الدابة فيما بعد
او ان الزرع يبلغ السنبل سواء شرط عليه ان يبلغ ذلك بفعله ام بفعل الله لاشتراكهما في عدم
المقدورية ولو شرط تبقية الزرع في الارض اذا بيع احدهما دون الاخر الى اوان السنبل جاز
لان ذلك مقدور له ولا يعتبر تعيين مدة البقاء بل يحمل على المتعارف من البلوغ لانه منضبط ولو
شرط غير السائغ بطل الشرط وابطل العقد في اصح القولين لامتناع بقائه بدونه لانه غير مقصود
بانفراده وما هو مقصود لم يسلم ولان للشرط قسطا من الثمن فاذا بطل يجهل الثمن وقيل يبطل
الشرط خاصة لانه الممتنع شرعا دون البيع ولتعلق التراضي بكل منهما ويضعف بعدم قصده
منفردا وهو شرط القصد ولو شرط عتق المملوك الذي باعه منه جاز لانه شرط سائغ بل راجح
سواء شرط عتقه عن المشتري ام اطلق ولو شرطه عن البائع ففي صحته قولان اجودهما المنع اذ لا عتق الا
في ملك فان اعتقه فذاك والا تخير البائع بين فسخ البيع وامضائه فان فسخ استرده وان انتقل
قبله عن ملك المشتري وكذا يتخير لو مات قبل العتق فان فسخ رجع بقيمته يوم التلف لانه
وقت الانتقال الى القيمة وكذا لو انعتق قهرا وكذا كل شرط لم يسلم لمشترطه فانه
يفيد تخيره بين فسخ العقد المشروط فيه وامضائه ولا يجب على المشترط عليه فعله لاصالة العدم
وانما فائدته جعل البيع عرضة للزوال بالفسخ عند عدم سلامة الشرط ولزومه عند الاتيان به
وقيل يجب الوفاء بالشرط ولا يتسلط المشروط له على الفسخ الا مع تعذر وصوله الى شرطه

لعموم الامر بالوفاء بالعقد الدال على الوجوب وقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم
الا من عصى الله فعلى هذا لو امتنع المشروط عليه من الوفاء بالشرط ولم يمكن اجباره رفع امره
الى الحاكم ليجبره عليه ان كان مذهبه ذلك فان تعذر فسخ ان شاء وللمصنف رحمه الله في بعض تحقيقاته
تفصيل وهو ان الشرط الواقع في العقد اللازم ان كان العقد كافيا في تحققه ولا يحتاج بعده الى
صيغة فهو لازم لا يجوز الاخلال به كشرط الوكالة في العقد وان احتاج بعده الى امر آخر وراء
ذكره في العقد كشرط العتق فليس بلازم بل يقلب العقد اللازم جائزا وجعل السر فيه ان اشتراط ما
العقد كاف في تحققه كجزء من الايجاب والقبول فهو تابع لهما في اللزوم والجواز واشتراط ما سيوجد
امر منفصل عن العقد وقد علق عليه العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو معنى قلب اللازم
جائزا والاقوى اللزوم مطلقا وان كان تفصيله اجود مما اختاره هنا **الحادي عشر** خيار الشركة
سواء قارنت العقد كما لو اشترى شيئا فظهر بعضه مستحقا او تاخرت بعده الى قبل
القبض كما لو امتزج المبيع بغيره بحيث لا يتميز فان المشتري يتخير بين الفسخ لعيب الشركة
والبقاء فيصير شريكا بالنسبة وقد يطلق على الاول تبعض الصفقة ايضا وتسمية هذا عيبا مجازا
لمناسبته للعيب في نقص المبيع بسبب الشركة لاشتراكهما في نقص وصف فيه وهو هنا
منع المشتري من التصرف في المبيع كيف شاء بل يتوقف على اذن الشريك فالتسلط عليه ليس بتام فكان
كالعيب بفوات وصف فيجبر بالخيار وانما كان اطلاق العيب في مثل ذلك على وجه المجاز
لعدم خروجه به عن خلقته الاصلية لانه قابل بحسب ذاته للتملك منفردا ومشتركا
فلا نقص في خلقته بل في صفته على ذلك التقدير **الثاني عشر** خيار تعذر التسليم فلو اشترى
شيئا ظانا امكان تسليمه بان كان طائرا يعتاد عوده او عبدا مطلقا او دابة مرسلة
ثم عجز بعده بان ابق وشردت ولم يعد الطائر ونحو ذلك تخير المشتري لان المبيع قبل القبض مضمون
على البائع ولما لم ينزل ذلك منزلة التلف لامكان الانتفاع به على بعض الوجوه جبر بالتخيير فان اختار
التزام البيع صح وهل له الرجوع بشيء يحتمله لان فوات القبض نقص حدث على المبيع قبل القبض فيكون
مضمونا على البائع ويضعف بان الارش ليس في مقابلة مطلق النقص لاصالة البراءة وعدم اقتضاء العقد
بل في مقابلة العيب المتحقق بنقص الخلقة او زيادتها كما ذكر وهو هنا منتف **الثالث عشر**
خيار تبعض الصفقة كما لو اشترى سلعتين فيستحق احداهما فانه يتخير بين التزام الاخرى
بقسطها من الثمن والفسخ فيها ولا فرق في الصفقة المتبعضة بين كونها متاعا واحدا فظهر استحقاق

بعضه او امتعة كما مثل هنا لان اصل الصفقة البيع الواحد سمي البيع بذلك لانهم كانوا يصفقون
بايديهم اذا تبايعوا يجعلونه دلالة على الرضا به ومنه قول النبي صلى الله عليه وآله لعروة البارقي لما اشترى
الشاة بارك الله لك في صفقة يمينك والملحوظ تبعض الصفقة هنا بالسلعتين لا دخل له في الحاق في
خيار الشركة ولو جعل موضوع تبعض الصفقة اعم كما هو كان اجود وان اجتمع في السلعة
الواحدة خياران بالشركة وتبعض الصفقة وقد يجتمع انواع الخيار اجمع في بيع واحد لعدم التنافي
الرابع عشر خيار التفليس اذا وجد غريم المفلس متاعه فانه يتخير بين اخذه مقدما على الغرماء
وبين الضرب بالثمن معهم وسياتي تفصيله في كتاب الدين ومثله غريم الميت مع وفاء التركة
بالدين وقيل مطلقا وكان المناسب جعله قسما آخر حيث تحرى الاستقصاء هنا لاقسام الخيار ولم
يذكر غيره **الفصل العاشر** في الاحكام وهي خمسة **الاول** النقد والنسيئة
اي البيع الحال والمؤجل سمي الاول نقدا باعتبار كون ثمنه منقودا ولو بالقوة والثاني ماخوذ من النسيء
وهو تاخير الشيء تقول انسأت الشيء انساء اذا اخرته والنسيئة اسم وضع موضع المصدر واعلم ان البيع
بالنسبة الى تعجيل الثمن والمثمن وتاخيرهما والتفريق اربعة اقسام فالاول النقد والثاني بيع الكالي
بالكالي بالهمز اسم فاعل او مفعول من المراقبة لمراقبة كل من الغريمين صاحبه لاجل دينه
ومع حلول المثمن وتاجيل الثمن هو النسيئة وبالعكس السلف وكلها صحيحة عدا الثاني
فقد ورد النهي عنه وانعقد الاجماع على فساده واطلاق البيع يقتضي كون الثمن حالا وان شرط تعجيله
في متن العقد اكده لحصوله بدون الشرط فان وقت التعجيل بان شرط تعجيله في هذا اليوم مثلا
تخير البائع لو لم يحصل الثمن في الوقت المعين ولو لم يعين له زمانا لم يفد سوى التاكيد في المشهور
ولو قيل بثبوته مع الاطلاق ايضا لو اخل به عن اول وقته كان حسنا للاخلال بالشرط وان شرط
التاجيل اعتبر ضبط الاجل فلا يناط بما اي باجل يحتمل الزيادة والنقصان كمقدم الحاج وادراك
الغلة ولا بالمشترك بين امرين او امور حيث لا مخصص لاحدها كنفرهم من منى فانه مشترك
بين امرين وشهر ربيع المشترك بين شهرين فيبطل العقد بذلك ومثله التاجيل الى يوم معين من
الاسبوع كالخميس وقيل يصح ويحمل على الاول في الجميع لتعليقه الاجل على اسم معين وهو يتحقق
بالاول لكن يعتبر علمهما بذلك قبل العقد ليتوجه قصدهما الى اجل مضبوط فلا يكفي ثبوت ذلك
شرعا مع جهلهما او احدهما به ومع القصد لا اشكال في الصحة وان لم يكن الاطلاق محمولا عليه
ويحتمل الاكتفاء في الصحة بما يقتضيه الشرع في ذلك قصداه ام لا نظرا الى كون الاجل الذي

عيناه مضبوطا في نفسه شرعا والاطلاق للفظ منزل على الحقيقة الشرعية ولو جعل لحال ثمنا ولمؤجل
ازيد منه او فاوت بين اجلين في الثمن بان قال بعتك حالا بمائة ومؤجلا الى شهر بمائتين او
مؤجلا الى شهر بمائة والى شهرين بمائتين بطل لجهالة الثمن بتردده بين الامرين وفي المسئلة قول
بلزوم اقل الثمنين الى ابعد الاجلين استنادا الى رواية ضعيفة ولو اجل البعض المعين من الثمن و
اطلق الباقي او جعله حالا صح للانضباط ومثله ما لو باعه سلعتين في عقد ثمن احديهما
نقد والاخرى نسيئة وكذا لو جعله او بعضه نجوما معلومة ولو اشتراه البائع في حالة كون
بيعه الاول نسيئة صح البيع الثاني قبل الاجل وبعده بجنس الثمن وغيره بزيادة عن الثمن الاول
ونقصان عنه لانتفاء المانع في ذلك كله مع عموم الادلة على جوازه وقيل لا يجوز بيعه بعد
حلوله بزيادة عن ثمنه الاول ونقصان عنه مع اتفاقهما في الجنس استنادا الى رواية قاصرة السند
والدلالة الا ان يشترط في بيعه الاول ذلك اي بيعه من البائع فيبطل البيع الاول سواء كان حالا
ام مؤجلا وسواء شرط بيعه من البائع بعد الاجل ام قبله على المشهور ومستنده غير واضح وعلل
باستلزامه الدور لان بيعه له يتوقف على ملكيته له المتوقفة على بيعه وفيه ان المتوقف
على حصول الشرط هو لزوم البيع لا انتقاله الى ملكه كيف لا واشتراط نقله الى ملك البائع
من المشتري مستلزم لانتقاله اليه غايته ان تملك البائع موقوف على تملك المشتري واما ان تملك
المشتري موقوف على تملك البائع فلا ولانه وارد في باقي الشروط خصوصا شرط بيعه للغير مع صحته
اجماعا وفرق لملك المشتري بما لو جعل الشرط بيعه من البائع بعد الاجل لتخلل ملك المشتري فيه
وعلل بعدم حصول القصد الى نقله عن البائع ويضعف بان الغرض حصول القصد الى ملك المشتري
وانما رتب عليه نقله ثانيا بل شرط النقل ثانيا يستلزم القصد الى النقل الاول لتوقفه عليه ولاتفاقهما
على انهما لو لم يشترطا ذلك في العقد صح وان كان من قصدهما رده مع ان العقد يتبع القصد والمصحح له ما ذكرناه
من ان قصد رده بعد ملك المشتري له غير مناف لقصد البيع بوجه وانما المانع عدم القصد الى نقل
الملك الى المشتري اصلا بحيث لا يترتب عليه حكم الملك ويجب قبض الثمن لو دفعه الى البائع
مع الحلول مطلقا وفي الاجل اي بعده لا قبله لانه غير مستحق حينئذ وجاز تعلق غرض البائع بتأخير القبض
الى الاجل فان امتنع البائع من قبضه حيث يجب قبضه الحاكم ان وجد
فان تعذر قبض الحاكم ولو بالمشقة البالغة في الوصول اليه او امتناعه من القبض فهو امانة في
يد المشتري لا يضمنه لو تلف بغير تفريط منه وكذا كل من امتنع من قبض حقه ومقتضى العبارة

ان المشتري يعينه بيده مميزا له على وجه الامانة ويتبعه مع ذلك انه لا يجوز له التصرف فيه وان يكون
نماؤه للبائع تحقيقا لتعينه له وربما قيل بجوازه على ملك المشتري وان كان تلفه من البائع
وفي الدروس ان للمشتري التصرف فيه فيبقى في ذمته ولا حجر في زيادة الثمن ونقصانه
على البائع والمشتري اذا عرف المشتري القيمة وكذا اذا لم يعرف يجوز بيع الغبن اجماعا
وكانه اراد نفي الحجر على وجه لا يترتب عليه خيار فيجوز بيع المتاع بدون قيمته واضعافها
الا ان يؤدي الى السفه من البائع او المشتري فيبطل البيع ويرتفع السفه بتعلق غرض صحيح
بالزيادة والنقصان اما لقلتهما او لترتب غرض آخر يقابلهما كالصبر بدين حال ونحوه ولا يجوز
تأجيل الحال بزيادة فيه ولا بدونها الا ان يشترط الاجل في عقد لازم فيلزم الوفاء به ويجوز
تعجيله بنقصان منه بابراء او صلح ويجب على المشتري اذا باع ما اشتراه مؤجلا ذكر الاجل
في غير المساومة فيتخير المشتري بعده اي بدون ذكره بين الفسخ والامضاء بالثمن حالا للتدليس وقوي
ان المشتري من الاجل مثله **الثاني** في القبض اطلاق العقد بتجرده عن شرط تأخير احد
العوضين او تأخيرهما اذا كانا عينين او احدهما يقتضي قبض العوضين فيتقابضان
معا لو تمانعا من التقدم سواء كان الثمن عينا او دينا وانما لم يكن احدهما اولى بالتقديم
لتساوي الحقين في وجوب تسليم كل منهما الى مالكه وقيل يجبر البائع على الاقباض
اولا لان الثمن تابع للمبيع ويضعف باستواء العقد في افادة الملك لكل منهما فان امتنعا
اجبرهما الحاكم معا مع امكانه كما يجبر الممتنع من قبض ماله ويجوز اشتراط
تأخير اقباض المبيع مدة معينة كما يجوز اشتراط تأخير الثمن والانتفاع به منفعة معينة
لانه شرط سائغ فيدخل تحت العموم والقبض في المنقول كالحيوان والاقمشة و
المكيل والموزون والمعدود نقله وفي غيره التخلية بينه وبينه بعد رفع اليد
عنه وانما كان القبض مختلفا كذلك لان الشارع لم يحده فيرجع الى العرف وهو
دال على ما ذكر وفي المسئلة اقوال هذا اجودها ومنها ما اختاره في الدروس من انه في غير
المنقول التخلية وفي الحيوان نقله وفي المعتبر كيله او وزنه او عده او نقله وفي الثوب وضعه
في اليد واستند في اعتبار الكيل او الوزن في المعتبر بهما الى صحيحة معوية بن وهب عن الصادق
عليه السلم وفي دلالتها عليه نظر والحاق المعدود بهما قياس والفرق بين الحيوان وغيره ضعيف
ومنها الاكتفاء بالتخلية مطلقا ونفى عنه الباس في الدروس بالنسبة الى نقل الضمان لا زوال التحريم

والكراهة عن البيع قبل القبض والعرف يأباه والاخبار تدفعه وحيث يكتفى بالتخلية فالمراد بها رفع
المانع للمشتري من القبض بالاذن فيه ورفع يده ويد غيره عنه ان كان ولا يشترط مضي زمان يمكن وصول
المشتري اليه الا ان يكون في غير بلده بحيث يدل العرف على عدم القبض بذلك والظاهر ان اشتغاله
بملك البائع غير مانع منه وان وجب على البائع التفريغ ولو كان مشتركا ففي توقفه على اذن الشريك
وجهان اجودهما العدم لعدم استلزامه التصرف في مال الشريك نعم لو كان منقولا توقف على اذنه
لافتقار قبضه الى التصرف بالنقل فان امتنع من الاذن نصب الحاكم من يقبضه اجمع بعضه امانة
وبعضه لاجل البيع وقيل يكفي في التخلية وان لم يكتف بها قبله وفيه اي بالقبض كيف فرض
ينتقل الضمان الى المشتري اذا لم يكن له خيار محض به او مشترك بينه وبين اجنبي فلو كان
الخيار لهما فتلفه بعد القبض زمنه ايضا اذا كان انتقال الضمان مشروطا بالقبض فلو تلف
قبله فمن البائع مطلقا مع ان النماء المنفصل المتجدد بين العقد والتلف للمشتري ولا بعد في ذلك
لان التلف لا يبطل البيع من اصله بل يفسخه من حينه كما لو انفسخ بخيار هذا اذا كان تلفه
من الله تعالى اما لو كان من اجنبي او من البائع تخير المشتري بين الرجوع بالثمن كما لو تلف من الله
وبين مطالبة المتلف بالمثل او القيمة ولو كان التلف من المشتري فهو بمنزلة القبض وان تلف بعضه
او تعيب من قبل الله او قبل البائع تخير المشتري في الامساك مع الارش والفسخ ولو كان العيب
من قبل اجنبي فالارش عليه للمشتري ان التزم وللبائع ان فسخ ولو غصب من يد البائع قبل القبض
واسرع عوده بحيث لم يفت من منافعه ما يعتد به عرفا او امكن البائع نزعه بسرعة كذلك
فلا خيار للمشتري لعدم موجبه والا يمكن تحصيله بسرعة تخير المشتري بين الفسخ والرجوع
على البائع بالثمن ان كان دفعه والالتزام بالمبيع وارتقاب حصوله فينفسخ حيث لا يتوقف على القبض
كموت العبد ثم ان تلف في يد الغاصب فهو مما تلف قبل قبضه فيبطل البيع وان كان قد رضي بالصبر مع
احتمال كونه قبضا وكذا لو رضي بكونه في يد البائع واولى بتحقق القبض هنا ولا اجرة على البائع
في تلك المدة التي كانت في يد الغاصب وان كانت العين مضمونة عليه لان الاجرة بمنزلة النماء المتجدد
وهو غير مضمون وقيل يضمنها لانها بمنزلة النقص الداخل قبل القبض وكان النماء المتصل والاقوى
اختصاص الغاصب بها الا ان يكون المنع منه فيكون غاصبا اذا كان المنع بغير حق فلو حبسه ليتقابض
او ليقبض الثمن حيث شرط تقدم قبضه فلا اجرة عليه للاذن في امساكه شرعا وحيث يكون
المنع سائغا فالنفقة على المشتري لانه ملكه فان امتنع من الانفاق رفع البائع امره الى الحاكم

بالرجوع عليه فان تعذر انفق بنية الرجوع ورجع كنظائره ولكل المبيع عند اقباضه مفرغا من امتعة البائع
وغيرها مما لم يدخل في البيع ولو كان مشغولا بزرع لم يبلغ وجب الصبر الى اوانه ان اختاره البائع ولو كان فيه ما لا
يخرج الا بهدم وجب ارشه على البائع والتفريغ وان كان واجبا الا ان القبض لا يتوقف عليه فلو رضي المشتري
بتسلمه مشغولا تم القبض ويجب التفريغ بعده ويكره بيع المكيل والموزون قبل قبضه للنهي عنه
المحمول على الكراهة جمعا وقيل يحرم ان كان طعاما وهو الاقوى بل يحرم بيع مطلق المكيل والموزون
لصحة الاخبار الدالة على النهي وعدم مقاومة المعارض لها على وجه يوجب حمله على خلاف ظاهره
وقد تقدم ولو ادعى المشتري نقصان المبيع بعد قبضه حلف ان لم يكن حضر الاعتبار
لاصالة عدم وصول حقه اليه والا يكن كذلك بان حضر الاعتبار حلف البائع عملا بالظاهر
من ان صاحب الحق اذا حضر اعتباره يحتاط لنفسه ويعتبر مقدار حقه ويمكن موافقة الاصل
للظاهر باعتبار اخر وهو ان المشتري لما قبض حقه كان في قوة المعترف بوصول حقه اليه كملا
فاذا ادعى بعد ذلك كان مدعيا لما يخالف الاصل ولا يلزم مثله في الصورة الاولى لان المشتري
لا يكون معترفا بوصول حقه لعدم اطلاعه عليه حتى لو فرض اعترافه فهو مبني على الظاهر كالثانية
ولو حول المشتري الدعوى حيث لا يقبل قوله في النقص الى عدم اقباض الجميع من غير تعرض لحضور الاعتبار
وعدمه او معه حلف لاصالة عدم وصول حقه اليه ما لم يكن سبق الدعوى الاولى
فلا تسمع الثانية لتناقض كلاميه وهذه من الحيل التي يترتب عليها الحكم الشرعي كدعوى
براءة الذمة من حق المدعي لو كان دفعه اليه بغير بينة فانه لو اقر بالواقع لزمه **الثالث**
فيما يدخل في المبيع عند اطلاق لفظه والضابط انه يراعى فيه اللغة والعرف العام او الخاص
وكذا يراعى الشرع بطريق اولى بل هو مقدم عليهما ولعله ادرجه في العرف لانه عرف خاص
ثم ان اتفقت والا قدم الشرعي ثم العرفي ثم اللغوي ففي بيع البستان بلفظه تدخل الارض والشجر
قطعا والبناء كالجدار وما اشبهه من الركائز المثبتة في داخله لحفظ التراب عن الانتقال
اما البناء المعد للسكنى ونحوه ففي دخوله وجهان اجودهما اتباع العادة ويدخل فيه الطريق
والشرب للعرف وكذا باعه بلفظ الكرم تناول شجر العنب لانه مدلوله لغة واما الارض والعريش
والبناء والطريق والشرب فيرجع فيها الى العرف وكذا ما اشتمل عليه من الاشجار غيره وما شك
في تناول اللفظ له لا يدخل ويدخل في الدار الارض والبناء اعلاه واسفله الا ان يفرد الاعلى
عادة فلا يدخل الا بالشرط او القرينة والابواب المثبتة وفي المنفصلة كالواح الدكاكين

وبما ان اجودهما الدخول للعرف وانفصالها للارتفاق فيكون كالجزء وان انفصلت

والطلاق العبارة يتناولها وفي الدروس قيدها بالمثبتة مخرج والاغلاق المنصوبة دون

المنفصلة كالاقفال والاخشاب المثبتة كالمتخذة لوضع الامتعة وغيرها دون

المنفصلة وان انتفع بها في الدار الا انها كالالات المنتفع بها والسلم المثبت في البناء

لانه ح بمنزلة الدرجة بخلاف غير المثبت لانه كالالة وكذا الرف وفي حكمها

الخوابي المثبتة في الارض والحيطان والمفتاح وان كان منقولا لانه بمنزلة الجزء من الاغلاق

المحكوم بدخولها والمراد غير مفتاح القفل لانه تابع لغلقه ولو شهدت القرينة بعدم دخوله

لم يدخل وكذا يدخل الحوض والبئر والحمام المعروف بها والاوتاد دون الرحا وان كانت مثبتة

لانها لا تعد منها واثباتها لسهولة الارتفاق بها ولا يدخل الشجر الكائن بها الا مع الشرط

او يقول بما اغلق عليه بابها او ما دار عليه حائطها او شهادة القرائن بدخوله كالمساق

عليه وبذل الثمن لا يصلح الا لها ونحو ذلك ويدخل في النخل الطلع اذا لم يؤبر بتشقق طلع الاناث

وذر طلع الذكور فيه لتجئ ثمرته اصلح ولو ابر فالثمرة للبايع ولو ابر البعض فلكل حكمه

على الاقوى والحكم مختص بالبيع فلو نقل النخل بغيره لم يدخل الطلع مطلقا متى ظهر كالثمرة

وحيث لا يدخل في البيع يجب تبقيتها الى اوان بلوغها عرفا بحسب تلك الشجرة فان اضطرب العرف

فالاغلب ومع التساوي فحمل على الاقل او الاكثر او اعتبار التعيين وبدونه يبطل اوجه

وطلع الفحل للبايع متى ظهر وكذا باقي الثمار مع الظهور وهو انعقادها سواء كانت بارزة

ام مستترة في كمام ام ورد وكذا القول فيما يكون المقصود منه الورد او الورق

ولو كان وجوده على التعاقب فالظاهر منه حال البيع للبايع والمتجدد للمشتري ومع الامتزاج

يرجع الى الصلح ويجوز لكل منهما اي من البايع الذي بقيت له الثمرة والمشتري السقي

مراعاة لملكه الا ان يستضرا معا فيمنعان ولو تقابلا في الضرر فالمقدم مصلحة

المشتري لان البايع هو الذي ادخل الضرر على نفسه ببيع الاصل وتسلط المشتري عليه

الذي يلزمه جواز سقيه وتوقف في الدروس حيث جعل ذلك احتمالا او نسبه الى الفاضل

واحتمل تقديم صاحب الثمرة لسبق حقه ويشكل تقديم المشتري حيث يوجب نقصا في

الاصل لحيطة قيمة الثمرة وزيادة فينبغي تقديم مصلحة البايع مع ضمانه لقيمة الثمرة جمعا بين الحقين

ويدخل في القرية البناء المشتمل على النقود وغيرها والمرافق كالطرق والساحات لا الاشجار

والمزارع الا مع الشرط او العرف كما هو الغالب الان او القرينة وفي حكمها

الضيعة في عرف الشام ويدخل في العبد والامة ثيابه الساترة للعورة دون غيرها

اقتصارا على المتيقن دخوله لعدم دخولها في مفهوم العبد لغة والاقوى دخول ما دل العرف

عليه من ثوب وثوبين وزيادة وما يتناوله بخصوصه من غير الثياب كالحزام والقلنسوة و

الخف وغيرها ولو اختلف العرف بالحر والبرد دخل ما دل عليه حال البيع دون غيره وما شك

في دخوله لا يدخل للاصل ومثله الدابة فيدخل فيها النعل دون الا انها الا مع الشرط او العرف

الرابع في اختلافهما في قدر الثمن يحلف البايع مع قيام العين والمشتري مع تلفها

على المشهور بل قيل انه اجماع وهو بعيد ومستنده رواية مرسلة وقيل يقدم قول المشتري

مطلقا لانه ينفي الزايد والاصل عدمه وبراءة ذمته وفيه قوة ان لم يثبت الاجماع على خلافه

مع اشتهار التحكيم وقيل يتحالفان ويبطل البيع لان كلا منهما مدع ومنكر لتشخص

العقد بكل واحد من الثمنين وهو خيرة المص في قواعده وشيخه فخر الدين في شرحه وفي

الدروس نسب القولين الى الندور وعلى المشهور لو كانت العين قائمة لكنها قد انتقلت

عن المشتري انتقالا لازما كالبيع والعتق فهي بمنزلة التلف ولا اجودهما

العدم لصدق القيام عليها وهو البقاء ومنع مساواته للتلف في العلة الموجبة للحكم

ولو تلف بعضه فهي بمنزلة تلف الجميع او بقاء الجميع او الحاق كل جزء باصله اوجه

اوجهها الاول لصدق عدم قيامها الذي هو مناط تقديم البايع ولو امتزج بغيره فان بقي

التميز وان عسر التخليص فالعين قائمة والا فوجهان وعدمه اوجه لعدم صدق القيام عرفا

فان ظاهره انه اخص من الوجود ولو اختلفا في تعجيله اي الثمن وقدر الاجل على تقدير اتفاقهما

عليه في الجملة وشرط رهن او ضمين عن البايع يحلف البايع لاصالة عدم ذلك كله

وهذا مبني على الغالب من ان البايع يدعي التعجيل وتقليل الاجل حيث يتفقان على الاصل التاجيل

فلو اتفق خلافه فادعى هو الاجل وطوله لغرض يتعلق بتاخير القبض قدم قول المشتري للاصل

وكذا يقدم قول البايع لو اختلفا في قدر المبيع للاصل وكذا ينبغي مثله في قيد الثمن ما لم

المشتري لولا الرواية ولا فرق بين كونه مطلقا ومعينا كهذا الثوب فيقول بل هو والاخر هذا

اذا لم يتضمن الاختلاف في الثمن كبعتك هذا الثوب بالف فقال بل هو والاخر بالفين والا قوى

التحالف اذ لا مشترك هنا يمكن الاخذ به وفي تعيين المبيع كما اذا قال بعتك هذا الثوب

فقال بل هنا يتحالفان لادعاء كل منهما ما ينفيه الآخر بحيث لم يتفقا على امر ويختلفا فيما
زاد وهو ضابط التحالف فيحلف كل منهما يمينا واحدة على نفي ما يدعيه الآخر لا على اثبات
ما يدعيه ولا جامعة بينهما فاذا حلفا انفسخ العقد ورجع كل منهما الى عين ماله او بدلها
والبادي منهما باليمين من ادعي عليه اولا فان حلف الاول ونكل الثاني وقضينا بالنكول ثبت
ما يدعيه الحالف والا حلف يمينا ثانية على اثبات ما يدعيه ثم اذا حلف البائع على نفي ما يدعيه
المشتري بقي على ملكه فان كان الثوب في يده والا انتزعه من يد المشتري واذا حلف المشتري
على نفي ما يدعيه البائع وكان الثوب في يده لم يكن للبائع مطالبته به لانه لا يدعيه وان
كان في يد البائع لم يكن له التصرف فيه لاعترافه بكونه للمشتري وله ثمنه في ذمته
فان كان قد قبض الثمن رده على المشتري وله اخذ الثوب قصاصا وان لم يكن قبض الثمن اخذ
الثوب قصاصا ايضا فان زادت قيمته عنه فهو مال لا يدعيه احد وفي بعض نسخ الاصل
وقال الشيخ والقاضي يحلف البائع كالاختلاف في الثمن وضرب عليه في بعض النسخ
على المنع وحيث يتحالفان يبطل العقد من حينه اي حين التحالف لا من اصله فنماء الثمن المنفصل
المتخلل بين العقد والتحالف للبائع واما المبيع فيشكل حيث لم يتعين نعم لو قيل به في مسألة الاختلاف
في قدر الثمن توجه حكم نماء المبيع واختلافهما في شرط مفسد يقدم مدعي الصحة لانها الاصل
في تصرفات المسلم ولو اختلف الورثة نزل كل وارث منزلة مورثه فتحلف ورثة البائع لو كان
الاختلاف في قدر المبيع والاجل واصله وقدر الثمن مع قيام العين وورثة المشتري مع تلفها وقيل
يقدم قول ورثة المشتري في قدر الثمن مطلقا لان الاصل وانما خرج عنه مورثهم بالنص فيقتصر فيه
على مورده المخالف للاصل وله وجه غير ان قيام الوارث مقام المورث مطلقا اجود لانه بمنزلته
ولو قلنا بالتحالف ثبت بين الورثة قطعا. **الخامس** اطلاق الكيل والوزن والنقد ينصرف الى
المعتاد في بلد العقد لذلك المبيع ان اتحد فان تعدد فالاغلب استعمالا فان اطلقا فان اختلفا في
ذلك ففي ترجيحهما نظر ويمكن ترجيح وجوب التعيين كما لو لم يغلب فان تساوت في الاستعمال في البيع
الخاص وجب التعيين لاستحالة الترجيح بدونه واختلاف الاغراض ولو لم يعين بطل البيع لما ذكر
واجرة اعتبار المبيع بالكيل او الوزن او العد على البائع لانه لمصلحته واعتبار الثمن على المشتري
واجرة الدلال على الآمر ولو امراه فالسابق ولو كان كل مرة منهما المماكسة معه ولو امراه وتولى الطرفين
الايجاب والقبول فعليهما اجرة ولجرة بالتنصيف سواء اقترنا ام لا ولو منعنا من تولي الطرفين

من الواحد امتنع اخذه من الاثنين لكن لا يتجه حمل كلام الاصحاب انه لا يجمع بينهما الواحد عليه
لانه قد عبر به من يرى جوازه بل المراد انه لا يجمع بينهما العمل الواحد وان امره البائع بالبيع والمشتري
بالشراء بل له اجرة واحدة عليهما او على احدهما كما فصلناه ولا يضمن الدلال ما يتلف بيده
من الامتعة الا بتفريط والمراد به ما يشمل التعدي مجازا او اشتراكا فيحلف على عدمه لو ادعي
عليه التفريط لانه امين فيقبل قوله في عدمه فان ثبت التفريط في حقه ضمن القيمة ويحلف على
مقدار القيمة لو خالفه البائع فادعى انها اكثر مما اعترف به لاصالة البراءة من الزائد ولا ينافيه
التفريط وان اوجب الاثم كما يقبل قول الغاصب فيها على اصح القولين. **خاتمة** الاقالة
فسخ لا بيع عندنا سواء وقعت بلفظ الفسخ ام الاقالة في حق المتعاقدين والشفيع وهو الشريك
اذ لا شفعة هنا بسبب الاقالة وحيث كانت فسخا لا بيعا فلا يثبت بها شفعة للشريك
لاختصاصها بالبيع ونبه بقوله في حق المتعاقدين على خلاف بعض العامة حيث جعلها بيعا في
حقهما وبقوله والشفيع على خلاف آخرين حيث جعلوها بيعا في حقه دونهما فيثبت له بها الشفعة
ولا يسقط اجرة الدلال على البيع بها لانه استحقها بالبيع السابق فلا يبطله الفسخ اللاحق
وكذا اجرة الكيال والوزان والناقد بعد صدور هذه الافعال الموجودة سبب
الاستحقاق ولا يصح بزيادة في الثمن الذي وقع عليه البيع سابقا ولا نقيصة لانها فسخ ومعناه
رجوع كل عوض الى مالكه فاذا شرطا فيها ما يخالف مقتضاها فسد الشرط وفسدت
بفساده ولا فرق بين الزيادة العينية والحكمية كالانظار بالثمن ويرجع بالاقالة كل عوض
الى مالكه ان كان باقيا ونماؤه المتصل تابع له اما المنفصل فلا رجوع به وان كان حملا
لم ينفصل فان كان تالفا فمثله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا او ضد المثل ولو وجده
معيبا رجع بارشه لان الجزء او الوصف الفائت بمنزلة التالف والفاظها تقايلنا او تفاسخنا
معا او مع تلاحقهما من غير فصل يعتد به او يقول احدهما اقلتك فيقبل الآخر ولم يتول التمام
واحتمل المصنف في الدروس الاكتفاء بالقبول الفعلي.

كتاب الدين

وهو قسمان **الاول** القرض بفتح القاف وكسرها وفضله عظيم فان الدرهم منه بثمانية عشر
درهما مع ان درهم الصدقة بعشرة قيل والسر فيه ان الصدقة تقع في يد المحتاج
وغيره والقرض لا يقع الا في يد المحتاج غالبا وان درهم القرض يعود فيقرض ودرهم الصدقة
لا يعود واعلم ان القرض لا يتوقف على قصد القربة ومطلق الثواب يتوقف عليها فليس كل قرض

يترتب عليه الثواب بخلاف الصدقة فان القربة معتبرة فيها فاطلاق كون درهم القرض بثمانية عشر
اما مشروط بقصد القربة او تفضل من الله تعالى من غير اعتبار الثواب بواسطة الوجهين وقد يقع القرض
على كثير من فاعلي البر من غير اعتبار القربة كالكرم ويفتقر القرض الى ايجاب وقبول والصيغة
اقرضتك او انتفع به او تصرف فيه او ملكتك او اسلفتك او خذ هذا او اصرفه وعليك
عوضه وما ادى هذا المعنى لانه من العقود الجائزة وهي لا تنحصر في لفظ بل يتادى بما افاد معناها ولفظ ملكتك
يحتاج الى الضميمة وعليك عوضه ماعدا الصيغة الاولى فانها صريحة في معناه لا تفتقر الى انضمام امر اخر
فيقول المقترض قبلت وشبهه مما دل على الرضا بالايجاب واستقرب في الدروس الاكتفاء بالقبض لان
مرجعه الى الاذن في التصرف وهو حسن من حيث اباحة التصرف اما افادته للملك المترتب على صحة
القرض فلا دليل عليه وما استدل به لا يؤدي اليه ولا يجوز اشتراط النفع للنهي عن قرض يجر نفعا
فلا يفيد الملك لو شرطه سواء في ذلك الربوي وغيره وزيادة العين والمنفعة حتى لو شرط
الصحاح عوض المكسرة خلافا لابي الصلاح الحلبي رحمه الله تعالى وجماعة حيث جوزوا هذا الفرد
من النفع استنادا الى رواية لا تدل على مطلوبهم وظاهرها اعطاء الزائد الصحيح بدون الشرط ولا خلاف
فيه بل لا يكره وقد روي ان النبي صلى الله عليه واله اقترض بكرا فرد بازلا رباعيا وقال
ان خير الناس احسنهم قضاء وانما يصح اقراض الكامل على وجه يرفع عنه الحجر في المال واراد
كمال المتعاقدين معا باضافة المصدر الى الفاعل والقابل وكلما تتساوى اجزاؤه في القيمة
والمنفعة وتتقارب صفاته كالحبوب والادهان يثبت في الذمة مثله وما لا تتساوى اجزاؤه
كالحيوان تثبت قيمته يوم القبض لانه وقت الملك وبه اي بالقبض يملك المقترض القرض على الاشهر
لا بالتصرف قيل لانه فرع الملك فيمتنع كونه شرطا فيه والا دار وفيه منع تبعيته للملك مطلقا اذ
يكفي فيه اذن المالك وهو هنا حاصل بالعقد بل بالايجاب وحيث قلنا يملكه بالقبض فله رد مثله
مع وجود عينه وان كره المقرض لان العين حينئذ تصير كغيرها من امواله والحق يتعلق بذمته
فيتخير في جهة القضاء ولو قلنا بتوقف الملك على التصرف وجب دفع العين مع طلب مالكها لكن
القول بذلك الدوران ملكناه بالقبض بناء على كون القرض عقدا جائزا ومن شانه رجوع كل من
مالكه اذا فسخ كالهبة والبيع بخيار ولا يلزم اشتراط الاجل فيه لما ذكر من انه عقد
جائز فلا يلزم ما يشترط فيه الحاقا للشرط بجزئه نعم لو شرط اجل القرض في عقد لازم لزم على ما سبق
ويجب على المديون نية القضاء سواء قدر على ادائه ام لا بمعنى العزم وان عجز عن الاداء اذا قدر

وسواء كان صاحب الدين حاضرا ام غائبا لان ذلك من مقتضى الايمان كما يجب العزم على اداء
كل واجب وترك كل محرم وقد روي ان من عزم على قضاء دينه اعين عليه وانه ينقص من معونته
بقدر قصور نيته وعزل له عند وفاته والايصاء به لو كان صاحبه غائبا ليتميز الحق
ويسلم من تصرف الوارث فيه ويجب كون الوصاية به الى ثقة لانه تسليط على مال الغير وان
قلنا بجواز الوصاية الى غيره في الجملة ولو جهله وياس منه تصدق به عنه في المشهور وقيل
يتعين دفعه الى الحاكم لان الصدقة تصرف في مال الغير بغير اذنه ويضعف بانها احسان
محض اليه لانه ان ظهر ولم يرض بها ضمن له عوضها والا فهي انفع من بقاء العين المعزولة المعرضة
لتلفها بغير تفريط المسقط لحقه والاقوى التخيير بين الصدقة والدفع الى الحاكم و
ابقائه في يده ولا تصح قسمة الدين المشترك بين شريكين فصاعدا على المشهور بل الحاصل منه
لهما والتاوي بالمثناة من فوق وهو الهالك منهما وقد يحتال للقسمة بان يحيل كل
منهما صاحبه بحصته التي يريد اعطاها صاحبه ويقبل الاخر بناء على صحة الحوالة من البريء
وكذا لو اصطلحا على ما في الذمم بعضا ببعض وفاقا للمص في الدروس وتصح بيعه بحال وان لم يقبض
من المديون وغيره حالا كان الدين ام مؤجلا ولا يمنع تعذر قبضه حال البيع من صحته لان
الشرط امكانه في الجملة لا حالة البيع ولا فرق في بيعه بالحال بين كونه متشخصا ومضمونا
على الاقوى للاصل وعدم صدق الدين عليه لا بمؤجل لانه بيع دين بدين وفيه نظر لان المبيع
ما كان دينا حال كونه دينا بمقتضى تعلق الباء به والمضمون عند العقد ليس بدين وانما يصير
دينا بعده فلم يتحقق بيع الدين به ولانه يلزم مثله في بيعه بحال في العروض وغيرها واضح ودعوى
اطلاق اسم الدين عليه ان ارادوا به قبل العقد فممنوع او بعده فمشترك واطلاقهم له
عليه عرفا اذا بيع به فيقولون باع فلان ماله بالدين مجاز بقصد ان الثمن بقي في ذمته دينا
بعد البيع ولو اعتبر هذا الاطلاق جاء مثله في الحال اذا لم يقبضه خصوصا اذا امهله من غير
تاجيل وبزيادة عن قدره ونقيصة الا ان يكون ربويا فتعتبر المساواة ولا يلزم المديون
ان يدفع الى المشتري الا ما دفع المشتري الى البائع على رواية محمد بن الفضل عن ابي الحسن الرضا
عليه السلام وقريب منها رواية ابي حمزة عن الباقر عليه السلام وانما اقتصر على الاولى لانها اصح
وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة ويظهر من المص الميل اليه وفي الدروس لا معارض لها لكن المستند
ضعيف وعموم الادلة يدفعه وحمل على الضمان مجازا لشبهه للبيع في المعاوضة او على فساد البيع

للربا وغيره فيكون الدفع مأذونا فيه من البائع في مقابلة ما دفع ويبقى الباقي لمالكه والاقوى
مع صحة البيع لزوم دفع الجميع ويجب مراعاة شروط الربا والصرف ولو وقع صلحا اغتفر الثاني خاصة
ومنع ابن ادريس من بيع الدين على غير المديون استنادا الى دليل قاصر وتقسيم غير حاصر والمشهور
الصحة مطلقا لعموم الادلة ولو باع الذمي ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير ثم قضى منه
دين المسلم صح قبضه ولو شاهده المسلم لاقرار الشارع له على ذلك لكن يشترط استتاره به
كما هو مقتضى الشرع فلو تظاهر به لم يجز ومن ثم تقيد بالذمي لان الحربي لا يقر على شيء من ذلك فلا
يجوز تناوله منه ولا تحل الديون المؤجلة بحجر المفلس عملا بالاصل خلافا لابن الجنيد رحمه الله
حيث زعم انها تحل قياسا على الميت وهو باطل مع وجود الفارق بتضرر الورثة ان منعوا من التصرف
الى ان يحل وصاحب الدين ان لم يمنعوا بخلاف المفلس لبقاء ذمته وتحل الديون المؤجلة اذا مات
المديون سواء في ذلك مال السلم والجناية المؤجلة وغيرهما للعموم وكون اجل السلم يقتضي قسطا
من الثمن واجل الجناية بتعيين الشارع وليتحقق الفرق بين الجنايات لا يدفع عموم النص ولا تحل
بموت المالك دون المديون للاصل خرج عنه موت المديون فيبقى الباقي وقيل تحل استنادا الى
رواية مرسلة وبالقياس على موت المديون وللمالك انتزاع السلعة التي نقلها الى المفلس
قبل الحجر ولم يستوف عوضها مع وجودها مقدما فيها على سائر الديان في الفلس اذا لم تزد زيادة
متصلة كالسمن والطول فان زادت كذلك لم يكن له اخذها لحصولها على ملك المفلس
فيمتنع اخذ العين بدونها او معها وقيل يجوز انتزاعها وان زادت لان هذه الزيادة صفة
محضة وليست من فعل المفلس فلا تعد مالا له ولعموم من وجد عين ماله فهو احق بها وهو قوي
ثالث يجوز اخذها لكن يكون المفلس شريكا بمقدار الزيادة ولو كانت الزيادة منفصلة
كالولد وان لم ينفصل والثمرة وان لم تقطف لم يمنع من الانتزاع وكانت الزيادة للمفلس ولو كانت
بفعله كما لو غزل او صبغ الثوب او خلطه او طحن الحنطة كان شريكا بنسبة الزيادة
ويحاص الغرماء للميت سواء في تركته مع القصور يقسم على نسبة الديون سواء في ذلك صاحب العين وغيره
ومع الوفاء لصاحب العين اخذها في المشهور سواء كانت التركة بقدر الدين ام ازيد وسواء مات
محجورا عليه ام لا ومستند المشهور صحيحة ابي ولاد عن الصادق عليه السلام وقال ابن الجنيد
يختص بها وان لم يكن وفاء كالمفلس قياسا واستنادا الى رواية مطلقة في جواز الاختصاص
والاول باطل والثاني يجب تقييده بالوفاء جمعا وربما قيل باختصاص الحكم بمن مات

محجورا عليه والا فلا اختصاص مطلقا لصحيح النص بدفعه ولو وجدت العين ناقصة بفعل المفلس
اخذها ان شاء وضرب بالنقص مع الغرماء مع نسبته اي نسبة النقص الى الثمن بان يقبض قيمته تامة
الى الصحيحة وينقص من الثمن الذي باعه بتلك النسبة كما هو مقتضى قاعدة الارش ولا فرق بين
العوض والمعوض في نقص العروض وفي استفادة ذلك من نسبة النقص الى الثمن خفاء ولو كان النقص
بفعل غيره فان وجب ارشه ضرب به قطعا ولو كان من قبل الله تعالى فالاقوى انه كذلك سواء
كان الفائت مما يتقسط عليه الثمن بالنسبة كعبد من عبدين ام لا كيد العبد لان مقتضى عقد المعاوضة
عند فسخه رجوع كل عوض الى صاحبه او بدله واعلم ان تخصيص النقص بفعل المفلس لا يظهر له نكتة
لانه اما مساو لما يحدث من الله تعالى او الاجنبي على تقدير الفرق وحكم الجميع سواء على
الاقوى ولا يقبل اقراره في حال التفليس بعين ليتعلق حق الغرماء باعيان ماله قبله فيكون الاقرار
بها في قوة الاقرار بمال الغير والحجر عن التصرف المالي المانع من نفوذ الاقرار ويصح اقراره بدين لانه
عاقل مختار فيدخل في عموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز والمانع في العين منتف هنا لان في
العين منافاة لحق الديان المتعلق بها وهنا يتعلق بذمته فلا يشارك المقر له جمعا بين الحقين
وقوى الشيخ رحمه الله وتبعه العلامة في بعض كتبه المشاركة للخبر ولعموم الاذن في
قسمة ماله بين غرمائه والفرق بين الاقرار والانشاء فان الاقرار اخبار عن حق سابق والحجر ابطال
احداث الملك ولانه كالبينة ومع قيامها لا اشكال في المشاركة ويشكل بان نفوذ
اقراره ليس لنفسه بل لحق غيره فلا ينافيه الحجر ونحن قد قبلناه على نفسه بالتزامه بالمال بعد
الحجر ومشاركته للمقر له للغرماء وهو المانع من النفوذ الموجب لمساواة الاقرار للانشاء
في المعنى وكونه كالبينة مطلقا ممنوع وما اختاره المص اقوى وموضع الخلاف ما لو اسنده
الى ما قبل الحجر اما بعده فانه لا ينفذ معجلا قطعا نعم لو اسنده الى ما يلزم ذمته كاتلاف مال
او جناية شارك لوقوع السبب بغير اختيار المستحق فلا تقصير بخلاف المعامل ويمنع المفلس
من التصرف المبتدأ في اعيان امواله المنافي لحق الغرماء لا من مطلق التصرف واحترز
بالمبتدأ عن التصرف في ماله بمثل الفسخ بخيار لانه ليس بابتداء تصرف بل هو اثر امر سابق على
الحجر وكذا لو ظهر له عيب فيما اشتراه سابقا فله الفسخ به وهل يعتبر في جواز الفسخ الغبطة
ام يجوز اقتراحا الاقوى الثاني نظرا الى اصل الحكم وان تخلفت الحكمة وقيل
تعتبر الغبطة في الثاني دون الاول وفرق المص بينهما بان الخيار ثابت باصل العقد

لا على طريق المصلحة فلا يتقيد بها بخلاف العيب وفيه نظر بيّن لان كلاً منهما ثابت باصل العقد
على غير جهة المصلحة وان كانت الحكمة المسوغة له هي المصلحة والاجماع على جواز الفسخ بالعيب
وان زادت القيمة فضلاً عن الغبطة فيه ويشمل التصرف في اعيان الاموال ما كان بعوض وغيره
وما تعلق بنقل العين والمنفعة وخرج به التصرف في غيره كالنكاح والطلاق واستيفاء
القصاص والعفو عنه وما يفيد تحصيله كالاحتطاب والاتهاب وقبول الوصية وان منع منه
هبته وبالمنافي عن وصيته وتدبيره فانهما يخرجان من الثلث بعد وفاء الدين فتصرفه في التدبير
جائز اذ لا ضرر على الغرماء فيه ويباع اعيان امواله القابلة للبيع ولو لم تقبل كالمنفعة اوجرت
او صولح عليها واضيف العوض الى اثمان ما بيع ويقسم على الغرماء ان وفا والا فعلى نسبة اموالهم
ولا يدخر للمؤجلة التي لم تحل حال القسمة شيء ولو حل بعد قسمة البعض شارك في الباقي وضرب بجميع المال
وضرب باقي الغرماء ببقية ديونهم ويحضر كل متاع في سوقه وجوباً مع رجاء زيادة القيمة والا
استحباباً لان بيعه فيه اكثر لطلابه واضبط لقيمته ويحبس لو ادعى الاعسار حتى يثبت اعساره باعتراف
الغريم او بالبينة المطلعة على باطن امره ان شهدت بالاعسار مطلقاً او بتلف المال حيث لا يكون
منحصراً في اعيان مخصوصة والا كفى اطلاعها على تلفها ويعتبر في الاولى مع الاطلاع على باطن امره
بكثرة مخالطته وصبره على ما لا يصبر عليه ذوو اليسار عادة ان تشهد باثبات يتضمن النفي لا بالنفي
الصرف بان يقول انه معسر لا يملك الا قوت يومه وثياب بدنه ونحو ذلك وهل يتوقف
ثبوته مع البينة مطلقاً على اليمين قولان وانما يحبس مع دعوى الاعسار قبل اثباته لو كان
اصل الدين مالاً كالقرض او عوضاً عن مال كثمن المبيع فلو انتفى الامران كالجناية والاتلاف
قبل قوله في الاعسار بيمينه لاصالة عدم المال وانما اطلقه المصنف كالاكثر هنا لعدم الدين في
الكتاب فاذا ثبت اعساره خلي سبيله ولا يجب عليه التكسب لقوله تعالى وان كان ذو
عسرة فنظرة الى ميسرة وعن علي عليه السلام بطريق السكوني انه كان يحبس في الدين ثم ينظر
فان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم
ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه وهو يدل على وجوب التكسب في وفاء الدين واختاره
ابن حمزة رحمه الله والعلامة وقبله الشيخ وابن ادريس للآية واصالة البراءة
والاول اقرب لوجوب قضاء الدين على القادر مع المطالبة والمكتسب قادر ولهذا تحرم عليه
الزكوة ومع فهو خارج من الآية وانما يجب عليه التكسب فيما يليق بحاله عادة ولو بمواجرة نفسه

وعليه تحمل الرواية وانما يحجر على المدين اذا قصرت امواله عن ديونه فلو ساوت او زادت
لم يحجر عليه اجماعاً وان ظهرت عليه امارات الفلس لكن لو طولب بالدين فامتنع تخيّر
الحاكم بين حبسه الى ان يقضي بنفسه وبين ان يقضي عنه من ماله ولو ببيع ما خالف الحق
ويطلب الغرماء الحجر لان الحق لهم فلا يتبرع الحاكم به عليهم نعم لو كانت الديون لمن له عليه
ولاية كان له الحجر او بعضها مع التماس الباقين ولو كانت لغائب لم يكن للحاكم ولايته لانه
لا يستوفي له بل يحفظ اعيان امواله ولو التمس بعض الغرماء فان كان دينه يفي بماله ويزيد جاز الحجر
وعم والا فلا على الاقوى ويشترط حلول الدين فلو كان كله او بعضه مؤجلاً لم يحجر لعدم استحقاق
المطالبة حينئذ نعم لو كان بعضها حالاً جاز مع قصور المال عنه والتماس اربابه ولا تباع دار ولا خادم
ولا ثياب تجمله ويعتبر في الاول والاخير ما يليق بحاله كماً وكيفاً وفي الوسط ذلك بشرف او
عجز وكذا دابة ركوبه ولو احتاج الى المتعدد استثنى كالمتحد ولو زادت عن ذلك في احداها
وجب الاستبدال والاقتصار على ما يليق وظاهر ابن الجنيد بيعها في الدين واستحب للغريم
تركه والروايات متظافرة بالاول وعليه العمل وكذا يجري عليه نفقة يوم القسمة
ونفقة واجبي النفقة ولو مات قبلها قدم كفنه ويقتصر منه على الواجب وسطاً مما يليق به
عادة ومؤنة تجهيزه وهذه الاحكام استطردها في كتاب الدين لمناسبته وان جرت العادة
باختصاص الفلس بباب ورعاية لادراج الاحكام فسبيل الاختصار **القسم الثاني**
دين العبد يخصه بناء على الغالب من تولية ذلك دون الامة ولو ابدله بالمملوك كما
عبر غيره عم لا يجوز له التصرف فيه اي في الدين بان يستدين الا فيما استدانه وان كان
حكمه كذلك لدخوله في قوله ولا فيما بيده من الاموال الا باذن السيد سواء قلنا
بملكه ام احلناه فلو استدان باذنه او اجازه فعلى المولى وان اعتقه وقيل يتبع به بعد العتق
استناداً الى رواية لا تنهض حجة فيما خالف القواعد الشرعية فان العبد بمنزلة الوكيل و
انفاقه على نفسه وتجارته باذن المولى انفاق لمال المولى فيلزمه كما لو لم يعتق ولو كانت
الاستدانة للمولى فهو عليه ولا واحداً ويقتصر المملوك في التجارة على محل الاذن فان عين له نوعاً
او مكاناً او زماناً تعين وان اطلق تخير وليس له الاستدانة بالاذن في التجارة لعدم
دلالتها عليها الا ان يكون لضرورتها كنقل المتاع وحفظه مع الاحتياج اليه فيلزم ذمته
لو تعدى المأذون نطقاً او عرفاً ولو تلف يتبع به بعد عتقه ويساره على الاقوى والاستساع

ولو كانت عينه باقية رجع الى مالكه لفساد العقد وقيل يتبع به العبد مطلقا استنادا الى
اطلاق رواية ابي بصير وحملت على الاستدانة للتجارة لان الكسب للمولى فاذا لم يلزمه فعله لا ينتزع
من ماله والاقوى ان استدانته لضرورة التجارة انما يلزم مما في يده فان قصر استسعى في الباقي ولا
يلزم المولى من غير ما في يده وعليه تحمل الرواية ولو اخذ المولى ما اقترضه المملوك بغير اذنه او ما في
حكمه تخير المقرض بين رجوعه على المولى لترتب يده على ماله مع فساد القرض وبين اتباع العبد
بعد العتق واليسار لانه كالغاصب ايضا ثم ان رجع على المولى قبل ان يعتق المملوك لم يرجع المولى عليه
لانه لا يثبت له في ذمة عبده مال وان كان بعده وكان غير عالم بالمال عالما بانه قرض فلا رجوع له على
المملوك ايضا لتفريطه وان كان قد دفع بان المال له فاخذه رجوعه عليه لمكان الغرور وقلنا رجع المقرض على
العبد بعد عتقه ويساره فله الرجوع على المولى لاستقرار التلف في يده الا ان يكون قد غره المولى فلا
رجوع له عليه **كتاب الرهن** وهو وثيقة للدين والوثيقة فعيلة بمعنى المفعول
اي موثوق به لاجل الدين والتاء فيها لنقل اللفظ من الوصفية الى الاسمية كما في الحقيقة لا للتانيث
فلا يرد عدم المطابقة بين المبتدا والخبر في التذكير والتانيث واتى بالدين معرفا من غير نسبة
الى المرتهن حذرا من الدور باعتبار اخذه في التعريف وفي بعض النسخ لدين المرتهن ويمكن تخلصه
منه بكشفه بصاحب الدين او من له الوثيقة من غير ان يوخذ الرهن في تعريفه والتخصيص
بالدين اما مبني على عدم جواز الرهن على غيره وان كان مضمونا كالغصب لكن فيه ان المصنف قائل
بجواز الرهن عليه وعلى ما يمكن تطرق ضمانه كالمبيع وثمنه لاحتمال فساد البيع باستحقاقهما
ونقصان قدرهما او على ان الرهن عليها انما هو لاستيفاء الدين على تقدير ظهور الخلل بالاستحقاق
او تعذر العين وفيه تكلف مع انه قد يبقى بحاله فلا يكون دينا وفيه على تقدير عدم الاسلام
الى المرتهن امكان الوثيقة بدون الرهن بالوديعة والعارية ومطلق وضع اليد فيوخذ منه مقاصة
عند جحود المديون الدين وهو توثق في الجملة ويفتقر الرهن الى ايجاب وقبول كغيره من العقود
والايجاب رهنتك او وثقتك بالتضعيف او ارهنتك بالهمزة وهذا رهن عندك او على مالك
او وثيقة عندك او خذه على مالك او بمالك او امسكه حتى اعطيك مالك بقصد الرهن وما
اشبهه مما ادى المعنى وانما لم ينحصر هذا العقد في لفظ كالعقود اللازمة ولا في الماضي لانه جائز من
طرف المرتهن الذي هو المقصود الذاتي منه فغلب فيه جانب الجائز مطلقا وجوز المصنف في الدروس
بغير العربية وفاقا للتذكرة ويكفي الاشارة في الاخرس وان كان عارضا او الكتابة معها

اي مع الاشارة بما يدل على قصده لا بمجرد الكتابة لامكان العبث او ارادة امر اخر فيقول
المرتهن قبلت وشبهه من الالفاظ الدالة على الرضا بالايجاب وفي اعتبار المضي والمطابقة
بين الايجاب والقبول وجهان واولى بالجواز هنا لوقوعه ممن هو ليس بلازم من طرفه ويشترط
دوام الرهن بمعنى عدم توقيته بمدة ويجوز تعليق الاذن في التصرف على انقضاء اجل واطلاقه
فيتسلط عليه من حين القبول والقبض ان اعتبرناه فان ذكر اجلا للتصرف اشترط ضبطه
بما لا يحتمل الزيادة والنقصان اما لو شرطه للرهن بطل العقد ويجوز اشتراط الوكالة
في حفظ الرهن وبيعه وصرفه في الدين للمرتهن وغيره والوصية له ولوارثه على تقدير موت الراهن قبله
وانما يتم الرهن بالقبض على الاقوى للاية والرواية ومعنى عدم تماميته بدونه جزء السبب الناقل
من قبل الراهن كالقبض في الهبة بالنسبة الى المتهب وقيل يتم بدونه للاصل وضعف سند الحديث
ومفهوم الوصف في الاية اشتراطه بالسفر فيها وعدم الكاتب يرشد الى كونه للارشاد دون
كون استدامته ليست بشرط بل قبض المرتهن لجواز توكيله الراهن فيه وهذا اقوى وعلى
اشتراطه فلو جن الراهن او مات او اغمي عليه او رجع فيه قبل اقباضه بطل الرهن كما
هو شان العقود الجائزة عند عروض هذه الاشياء وقيل لا يبطل للزومه من قبل الراهن وكان
كاللازم مطلقا فيقوم وليه مقامه لكن يراعى ولي المجنون مصلحته فان كان الحظ في الترك
بان يكون شرطا في بيع يتضرر بفسخه اقبضه والا ابطله ويضعف بان لزومه على القول به مشروط
بالقبض فقبله جائز مطلقا فيبطل كالهبة قبله ولو عرض ذلك للمرتهن فالحكم بعدم البطلان
لو قيل به ثم ولو قيل به في طرف الراهن فالاقوى عدمه هنا والفرق تعلق حق الورثة والغرماء
بعد موت الراهن بماله بخلاف موت المرتهن فان الدين يبقى فيبقى وثيقته لعدم المنافي فعلى
هذا لا يجبر الراهن على الاقباض لعدم لزومه بعد الا ان يكون مشروطا في عقد لازم فيبني على القول
ولا يشترط دوام القبض للاصل بعد تحقق الامتثال به فلو اعاده الى الراهن فلا باس وهو موضع
وفاق ويقبل اقرار الراهن بالاقباض لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز الا ان يعلم كذبه
كما لو قال رهنته اليوم داري التي بالحجاز وهما بالشام واقبضته اياها فلا يقبل لاستحالة عادة بناء
على اعتبار وصول القابض او من يقوم مقامه الى الرهن في تحققه فلو ادعى بعد الاقرار بالقبض
المواطاة على الاقرار والاشهاد عليه اقامة لرسم الوثيقة حذرا من تعذر ذلك اذا تاخر الى تحقق
القبض سمعت دعواه لجريان العادة بذلك فله احلاف المرتهن على عدمها وانه وقع موقعه

هذا اذا شهد الشاهدان على اقراره اما لو شهدا على نفس الاقباض لم تسمع دعواه ولم يتوجه
اليمين وكذا لو شهدا على اقراره به فانكر الاقرار لانه تكذيب للشهود ولو ادعى
الغلط في اقراره واظهر تأويلا ممكنا فله احلاف المرتهن ايضا والا فلا على الاقوى ولو كان
الرهن بيد المرتهن فهو قبض لصدق كونه رهنا مقبوضا ولا دليل على اعتبار ابتداء القبض
الطلاق النص يقتضي عدم الفرق بين المقبوض باذن وغيره كالمغصوب وبه صرح في الدروس والوجه
واحد وان كان منهيا عن القبض هنا لانه في غير العبادة غير مفسد وقيل لا يكفي ذلك لانه على تقدير
اعتباره في اللزوم ركن فلا يعتد بالمنهي عنه منه وانما لا يقتضي الفساد حيث تكمل
الاركان ولهذا لا يعتد به لو ابتداه بغير اذن الراهن وعلى الاكتفاء به لا يفتقر الى اذن جديد
في القبض ولا الى مضي زمان يمكن فيه تجديده لتحقق القبض قبله فاعتباره امر تحصيل
للحاصل وقيل يشترطان في مطلق القبض السابق وقيل في غير الصحيح لان المعتبر منه ما
وقع بعد الرهن وهو لا يتم الا باذن كالمبتدا والاذن فيه يستدعي تحصيله ومن ضرورته مضي
زمان يمكن دال عليه بالمطابقة وعلى الزمان بالالتزام لكن مدلوله المطابقي منتف لاستلزامه
الى تحصيل الحاصل واجتماع الامثال فيبقى الالتزامي ويضعف بمنع اعتبار المقيد بالبعدية لاطلاق الاسم
وهو حاصل والزمان المدلول عليه التزاما من توابعه ومقدماته فيلزم من عدم اعتباره انتفاؤه
نعم لو كان قبضه بغير اذن توجه اعتبارهما لما تقدم وعلى تقديره فالضمان باق الى ان يتحقق ما
يزيله من قبل المالك على الاقوى ولو كان الرهن مشاعا فلا بد من اذن الشريك في القبض او رضاه
بعده سواء كان مما ينقل ام لا لاستلزامه التصرف في مال الشريك وهو منهي عنه بدون اذنه
فلا يعتد به شرعا ويشكل فيما يكفي فيه مجرد التخلية فانها لا تستدعي تصرفا بل رفع يد الراهن
وتمكينه منه وعلى تقدير اعتباره فلو قبضه بدون اذن الشريك فعل محرما وهل يتم القبض
معنا وهما النهي المانع كما لو وقع بغير اذن الراهن وهو اختيار المص وان النهي انما هو لحق
الشريك فقط وهو اختيار المص وان النهي انما هو لحق الشريك فقط للاذن من قبل الراهن الذي هو
المعتبر شرعا وهو اجود ولو اتفقا على قبض الشريك جاز مع اعتبار سماعه الاذن فيه والكلام
اما في الشروط او اللواحق الاول شرط الرهن ان يكون عينا مملوكة يمكن قبضها ويصح بيعها
هذه الشرائط منها ما هو شرط الصحة وهو الاكثر ومنها ما هو شرط في اللزوم كالمملوكية باعتبار
رهن ملك الغير ولا يضر ذلك لانها شروط في الجملة ولان المملوكية تشتمل على شرط الصحة

في بعض مجرداتها فلا يصح رهن المنفعة كسكنى الدار وخدمة العبد لعدم امكان قبضها اذ لا يمكن
الا باتلافها ولتعذر تحصيل المطلوب في الرهن منها وهو استيفاء الدين منه وهو انما يتم في عين باقية
وكلما حصل منها شيء عدم ما قبله كذا قيل وفيه نظر ولا الدين بناء على ما اختاره من اشتراط القبض
لان الدين امر كلي لا وجود له في الخارج يمكن قبضه وما يقبض بعد ذلك ليس نفسه وان وجد في
ضمنه ويحتمل جوازه على هذا القول ويكتفي بقبض ما يعينه المديون لصدق قبض الدين عليه عرفا
كهبة ما في الذمة وعلى القول بعدم اشتراط القبض لا مانع من صحة رهنه وقد صرح العلامة في التذكرة
ببناء الحكم على القول باشتراط القبض وعدمه فقال لا يصح رهن الدين ان شرطنا في الرهن القبض لانه
لا يمكن قبضه لكنه في القواعد جمع بين الحكم بعدم اشتراط القبض وعدم جواز رهن الدين
فتعجب منه المص في الدروس وتعجبه في موضعه والاعتذار له عن ذلك بعدم المنافاة بين عدم اشتراط
واعتبار كونه مما يقبض مثله مع تصريحه بالبناء المذكور غير مسموع ورهن المدبر ابطال للتدبير
على الاقوى لانه من الصيغ الجائزة فاذا تعقبه ما ينافيه ابطله لكونه رجوعا اذ لا يتم المقصود من
الرهن الا بالرجوع وقيل لا يبطل بل لان الرهن لا يقتضي نقله عن ملك الراهن ويجوز فكه فلا
يتحقق التنافي بمجرده بل بالتصرف وح فيكون التدبير مراعى بفكه فيستقر او باخذه في الدين
فيبطل واستحسنه في الدروس ولا رهن الخمر والخنزير اذا كان الراهن مسلما او المرتهن وان وضعهما
على يد ذمي لان يد الودعي كيد المستودع خلافا للشيخ حيث اجاز ذلك محتجا بان حق الوفاء
الى الذمي فيصح كما لو باعهما واوفاه ثمنهما والفرق واضح ولا رهن الحر مطلقا من مسلم وكافر عند
مسلم وكافر اذ لا شبهة في عدم ملكه ولو رهن ما لا يملكه الراهن وهو مملوك لغيره وقف
على الاجازة من مالكه فان اجازه صح على اشهر الاقوال من كون عقد الفضولي موقوفا مطلقا
وان رده بطل ولو استعار للرهن صح ثم ان سوغ له المالك الرهن كيف شاء جاز مطلقا لكن
اطلق ففي جوازه فيتخير كما لو عمم او المنع للغرر قولان احدهما وهو مختار المص في الدروس وعلى الثاني
فلا بد من ذكر قدر الدين وجنسه ووصفه وحلوله او تاجيله وقدر الاجل فان تخطى ح
كان فضوليا الا ان يرهن على الاقل فيجوز بطريق اولى ويجوز الرجوع في العارية ما لم يرهن عملا
بالاصل وبعده يلزم عقد الرهن فليس للمعير الرجوع فيها بحيث يفسخ الرهن وله مطالبة الراهن
بالفك عند الحلول ثم ان فكه فذاك والا بيع وضمن الراهن لو تلف وان كان بغير تفريط
او بيع بمثله ان كان مثليا وقيمته يوم التلف هذا اذا كان التلف بعد الرهن اما قبله فالاقوى

انه كبيع من لا يعتاق المعارف وعلى تقدير بيعه فاللازم لمالكه ثمنه ان بيع بثمن المثل ولو بيع بازيد
فله المطالبة بما بيع به ويصح رهن الارض الخراجية كالمفتوحة عنوة والتى صالح الامام اهلها على ان تكون
ملكا للمسلمين وضرب عليهم الخراج كما يصح بيعها تبعا للابنية والشجر لا منفردة ولا رهن الطير
فى الهواء لعدم امكان قبضه ولو لم نشترطه امكن الجواز لامكان الاستيفاء منه ولو بالصلح عليه
الا اذا اعتيد عوده كالحمام الاهلى فيصح لامكان قبضه عادة ولا السمك فى الماء الا اذا كان محصورا
مشاهدا بحيث لا يتعذر قبضه عادة ويمكن العلم به ولا رهن المصحف عند الكافر او العبد المسلم
لانتفاء السبيل بذلك وان لم نشترط بيعه للمسلم لانه لا يستحق الاستيفاء من قيمته الا ببيع
المالك او من يامره او الحاكم مع تعذره ومثله لا يعد سبيلا لتحققه وان لم يكن هناك رهن
ولا رهن الوقف لتعذر استيفاء الحق منه بالبيع وعلى تقدير جواز بيعه بوجه يجب ان يشترى بثمنه
ملكا يكون وقفا فلا يتجه الاستيفاء منه مطلقا نعم لو قيل بعدم وجوب اقامة بدله امكن
رهنه حيث يجوز بيعه ويصح الرهن فى زمن الخيار لثبوت الثمن فى الذمة وان لم يكن مستقرا
وان كان الخيار للبائع لانتقال المبيع الى ملك المشترى بالعقد على الاقوى لان صحة البيع تقتضى ترتب
اثره ولان سبب الملك هو العقد فلا يتخلف عنه المسبب وعلى قول الشيخ بعدم انتقاله الى ملك
المشترى اذا كان الخيار للبائع او لهما لا يصح الرهن على الثمن قبل انقضائه ويصح رهن العبد المرتد
ولو عن فطرة لانه لم يخرج بها عن الملك وان وجب قتله لانه حينئذ كرهن المريض المايوس من برئه
ولو كان امرأة او مليا فالامر اوضح لعدم قتلها مطلقا وقبول توبته والجانى مطلقا عمدا وخطأ
لبقاء المالية وان استحق العامد القتل لجواز العفو ثم ان قتل بطل الرهن وان فداه مولاه او عفى
الولى بقى رهنا ولو استرق بعضه بطل الرهن فيه خاصة وفى كون رهن المولى له فى الخطأ التزاما
بالفداء وجهان كالبيع فان عجز المولى عن فكه قدمت الجناية لسبقها ولتعلق حق المجنى
عليه بالرقبة ومن ثم لو مات الجانى لم يلزم السيد بخلاف المرتهن فان حقه لا ينحصر فيها لتعلقه بذمة
الراهن ولو رهن ما يتسارع اليه الفساد قبل الاجل بحيث لا يمكن اصلاحه كتجفيف العنب
والرطب فليشترط بيعه ورهن ثمنه فيبيعه الراهن ويجعل ثمنه رهنا فان امتنع منه رفع المرتهن امره
الى الحاكم ليبيعه او يامر ببيعه فان تعذر جاز له البيع دفعا للضرر والحرج ولو اطلق الرهن ولم يشترط
بيعه ولا عدمه حمل عليه جمعا بين الحقين مع كونه حالة الرهن صالحا له وقيل يبطل العقد لاقتضائه
الاطلاق البيع وعدم صلاحيته لكونه رهنا على الدوام فهو فى قوة التالف وهو ضعيف لكون العقد

ما لا تنافيا وحكم الشارع ببيعه على تقدير الامتناع منه صيانة للمال الجائز لفساده واحترز
بقوله قبل الاجل عما لو كان لا يفسد الا بعد حلوله بحيث لا يمكن بيعه قبله فانه لا يمنع وكذا
لو كان الدين حالا لامكان حصول المقصود منه ويجب على المرتهن السعى على بيعه باحد الوجوه
فان ترك مع امكانه ضمن الا ان نهاه المالك فينتفى الضمان ولو امكن اصلاحه بدون البيع
لم يجز بيعه بغير اذنه ومؤنة اصلاحه على الراهن كنفقة الحيوان واما المتعاقدان فيشترط فيهما
الكمال بالبلوغ والعقل والرشد والاختيار وجواز التصرف برفع الحجر عنهما فى التصرف المالى
ويجوز رهن مال الطفل للمصلحة كما اذا افتقر الى الاستدانة لنفقته واصلاح عقاره ولم
يمكن بيع شىء من ماله او هو اعود او لم يمكن وتوقفت على الرهن ويجب كونه على ثقة يجوز ايداعه منه
وكذا يجوز اخذ الرهن له كما اذا اسلف ماله مع ظهور الغبطة او خيف على ماله من غرق او
نهب والمراد بالصحة هنا الجواز بالمعنى الاعم والمقصود منه الوجوب ويعتبر كون الرهن مساويا للحق
او زائدا عليه ليمكن استيفاؤه منه وكونه بيد الولى او بيد عدل ليتم التوثق والاشهاد
على الحق لمن يثبت به عند الحاجة اليه عادة فلو اخل ببعض هذه ضمن مع الامكان ولو تعذر
الرهن هنا وهو فى موضع الخوف على ماله اقرضه من ثقة عدل غالبا هكذا اتفق النسخ
والجمع بين العدل والثقة تأكيد او حاول تغيير الثقة بالعدل لعدوده كثيرا فى الاخبار
وكلام الاصحاب محتملا لما هو اعم منه ووصف الغلبة للتنبيه على ان العدالة لا تعتبر
ولا فى الدوام لان عروض الذنب ليس بقادح على بعض الوجوه كما عرفته فى باب الشهادات والمعتبر
وجودها غالبا واما الحق فيشترط ثبوته فى الذمة اى استحقاقه فيها وان لم يكن مستقرا كالقرض
وثمن المبيع ولو فى زمن الخيار والدية بعد استقرار الجناية وهو انتهاؤها الى الحد الذى لا يتغير موجبها
لا قبله لان ما حصل بها فى معرض الزوال بالانتقال الى غيره ثم ان كانت حالة او لازمة للجانى كشبه العمد
جاز الرهن عليها مطلقا وفى الخطأ المحض لا يجوز الرهن عليها قبل الحلول لان المستحق عليه غير معلوم
اذ المعتبر من وجد منهم عند حلولها مستجمعا للشرائط بخلاف الدين المؤجل لاستقرار الحق والمستحق عليه
ويجوز الرهن عند الحلول على قسطه وهو الثلث بعد حلول كل حول من الثلاثة ومال الكتابة
وان كانت مشروطة على الاقوى لانها لازمة للمكاتب مطلقا على الاصح والقول الاخر ان المشروطة جائزة
من قبل المكاتب فيجوز له تعجيز نفسه ولا يصح الرهن على مالها لانتفاء فائدته اذ له اسقاطه متى شاء
وهو على تقدير تسليمه غير مانع منه كالرهن على الثمن فى مدة الخيار وفى قول الشيخ ان المشروطة جائزة من الطرفين

والمطلقة لازمة من طرف السيد خاصة ويتوجه عدم صحة الرهن ايضا كالسابق
ومال الجعالة بعد الرد لثبوته في الذمة لا قبله وان شرع فيه لانه لا يستحق شيئا منه الا بتمامه
وقيل يجوز بعد الشروع لانتهائه الى اللزوم كالثمن في مدة الخيار وهو ضعيف والفرق واضح لان البيع
يكفي في لزومه ابقاؤه على حاله فينقضي المدة والاصل عدم الفسخ بخلاف الجعالة ولا بد من امكان
استيفاء الحق من الرهن لتحصل الفائدة المطلوبة من التوثق به فلا يصح الرهن على منفعة المؤجر عينه
مدة معينة لان تلك المنفعة الخاصة لا يمكن استيفاؤها الا من العين المخصوصة حتى لو تعذر
الاستيفاء منها بموت ونحوه بطلت الاجارة فلو آجره في الذمة جاز كما لو استأجره على تحصيل
خياطة ثوب بنفسه او بغيره لامكان استيفائها من الرهن فان الواجب تحصيل المنفعة
على اي وجه اتفق ويصح زيادة الدين على الرهن فاذا استوفى الرهن بقي الباقي منه بذمته وزيادة
الرهن على الدين وفائدته سعة الوثيقة ومنع الراهن من التصرف في المجموع فيكون باعثا على الوفاء
ولامكان تلف بعضه فيبقى الباقي حافظا للدين **واما اللواحق** فمسائل **الاولى** اذا شرط
الوكالة في الرهن لم يملك عزله على ما ذكره جماعة منهم العلامة لان الرهن لازم من جهة
الراهن وهو الذي شرطها على نفسه فيلزم من جهته ويضعف بان المشروط في اللازم يؤثر جواز الفسخ
لو اخل بالشرط لا وجوب الشرط كما تقدم من ان المشروط في العقد اللازم يقلب جائزا لجعله
وجماعة فج انما يفيد لاخلال الراهن بالوكالة تسلط المرتهن على فسخ العقد وذلك لا يتم في عقد
الرهن لانه دفع ضرر بضرر اقوى وانما تظهر الفائدة فيما لو كان مشروطا في عقد لازم كبيع
فج لو فسخ الراهن الوكالة فسخ المرتهن البيع المشروط بالرهن والوكالة ان كان له فيه غرض و
فيه ذلك والا فات الشرط على المرتهن بغير فائدة ويشكل بما تقدم من وجوب الوفاء بالشرط عملا
بمقتضى الامر خصوصا فيما يكون العقد المشروط فيه كما في تحقيقه كالوكالة على ما حققه المص من انه يصير
كجزء من الايجاب والقبول فيلزم حيث يلزمان وملكه ان الرهن لازم من جهة الراهن فالشرط من قبله
كذلك خصوصا هنا فان فسخ المشروط فيه وهو الرهن اذا لم يمكن فسخ لا يتوجه لا شبهة ضرر اعلا
بوقوع فسخها وان كان شرط في عقد جائز بحسب اصله الا انها قد صارت لازمة بشرطها واللازم على ذلك اكثر
الثانية يجوز للمرتهن ابتياع الرهن لنفسه اذا كان وكيلا في البيع وتولي طرفي العقد لان الغرض
بيعه بثمن المثل وهو حاصل وخصوصية المشتري ملغاة حيث لم يتعرض لها وقد قيل بالمنع لان ظاهر
الوكالة الايناء وكذا يجوز بيعه على ولده بطريق اولى وقيل لا وهو مقدم على الغرماء

حيا كان الراهن ام ميتا مفلسا كان ام لا لسبق تعلق حقه ولو اعوز الرهن ولم يف بالدين ضرب بالباقي
مع الغرماء على نسبته **الثالثة** لا يجوز لاحدهما التصرف فيه بالانتفاع ولا نقل ملك ولا غيرهما
اذا لم يكن المرتهن وكيلا والا جاز له التصرف بالبيع والاستيفاء خاصة كما مر ولو كان
له نفع كالدابة والدار اوجر بانفاقهما والاجرة للحاكم وفي كون الاجرة رهنا كالاصل
ومؤونته كما في النماء المتجدد مطلقا ولو احتاج الى مؤونة كما اذا كان حيوانا فعلى الراهن
لانه المالك فان كان في يد المرتهن وبذلها الراهن او امره بها انفق ورجع بما غرم والا استأذنه
فان امتنع او تعذر استيذانه لغيبة ونحوها رفع امره الى الحاكم فان تعذر انفق هو بنية الرجوع
واشهد عليه ليثبت استحقاقه بغير يمين ورجع فان لم يشهد فالاقوى قبول قوله في قدر المعروف
منه بيمينه ورجوعه به ولو انتفع المرتهن به باذنه على وجه العوض او بدونه مع الاثم لزمته الاجرة
او عوض المأخوذ كاللبن وتقاصا ورجع ذو الفضل بفضله وقيل تكون النفقة في مقابلة الركوب
واللبن مطلقا استنادا الى رواية حملت على الاذن في التصرف والانفاق مع تساوي الحقين ورجح
في الدروس جواز الانتفاع بما يخاف فوته على المالك عند تعذر استيذانه واستيذان الحاكم وهو حسن
الرابعة يجوز للمرتهن الاستقلال بالاستيفاء اذا لم يكن وكيلا لو خاف جحود الوارث
ولا بينة له على الحق اذ القول قول الوارث مع يمينه في عدم الدين وعدم الرهن لو ادعى المرتهن
الدين والرهن والمرجع في الخوف الى القرائن الموجبة للظن الغالب بجحوده وكذا يجوز له ذلك لو خاف
جحود الراهن ولو لم يكن وكيلا ولو كانت البينة مقبولة عند الحاكم لم يجز له الاستقلال بدون اذنه
ولا يلحق بخوف الجحود احتياجه الى اليمين لو اعترف لعدم الضرر باليمين الصادق وان كان تركه تعظيما
لله تعالى اولى **الخامسة** لو باع احدهما بغير الاذن توقف على اجازة الآخر فان كان البائع الراهن باذن
المرتهن او اجازته بطل الرهن من العين والثمن الا ان يشترط كون الثمن رهنا سواء كان الدين حالا ام مؤجلا
فيلزم الشرط وان كان البائع المرتهن كذلك بقي الثمن رهنا وليس له التصرف فيه اذا كان حقه مؤجلا
الى ان يحل ثم ان وافقه جنسا ووصفا صح والا كان كالرهن وكذا عتق الراهن يتوقف على اجازة
المرتهن فيبطل برده ويلزم باجازته او سكوته الى ان فك الرهن باحد اسبابه وقيل يقع العتق باطلا بدون
الاذن السابق نظرا الى كونه لا يقع موقوفا لا اذا اعتق المرتهن فان العتق يقع باطلا متى لم يسبق الاذن
اذ لا عتق الا في ملك ولو سبق وكان العتق عن الراهن او مطلقا صح ولو كان عن المرتهن صح ايضا و
ينتقل ملكه الى المعتق قبل ايقاع الصيغة المقترنة بالاذن كغيره من المأذونين وفي لفظها الراهن

باذن المرتهن او بدونه وان فعل محرما صارت مستولدة مع الاحبال لانها لم تخرج عن ملكه
بالرهن وان منع من التصرف فيها وقد سبق في شرايط المبيع جواز بيعها لسبق حق المرتهن على
الاستيلاد المانع منه وقيل تمنع مطلقا للنهي عن بيع امهات الاولاد المتناول باطلاقه هذا الفرد
وفصل ثالث باعسار الراهن فتباع وبيساره فتلزمه القيمة تكون رهنا جمعا بين الحقين وفي
بعض تحقيقاته تفصيل رابع وهو بيعها مع وطيه بغير اذن المرتهن ومنعه مع وقوعه باذنه
وكيف كان فلا تخرج عن الرهن بالوطي ولا بالحمل بل يمنع البيع ما دام الولد لانه مانع طار فان مات بيعت
للرهن لزوال المانع ولو وطئها المرتهن فهو زان لانه وطي امة الغير بغير اذنه فان اكرهها
فعليه العشر ان كانت بكرا والا تكن بكرا فنصفه للرواية والشهرة وقيل مهر المثل
لانه عوض الوطي شرعا والمص في بعض حواشيه قوي تخيير المالك بين الامرين ويجب مع ذلك ارش البكارة
ولا يدخل في المهر ولا العشر لانه حق جناية وعوض جزء فايت والمهر على التقديرين عوض الوطي ولا يشكل
بان البكارة اذا اخذ ارشها صارت ثيبا فينبغي ان يجب مهر الثيب لانه قد صدق وطؤها بكرا
وفوت منها جزءا فيجب عوض كل منهما لان احدهما عوض جزء والاخر عوض منفعة وان طاوعت
فلا شيء لانها بغي ولا مهر لبغي وفيه ان الامة لا تستحق المهر ولا تملكه فلا ينافي ثبوته لسيدها
مع كون التصرف في ملكه بغير اذنه ولانه دواري وفيه اخرى فالقول بثبوته عليه مطلقا اقوى
مضافا الى ارش البكارة كما تقدم وقد تقدم مثله **السادسة** الرهن لازم من جهة الراهن
حتى يخرج عن الحق باداء ولو من متبرع عنه وفي حكمه ضمان الغير له مع قبول المرتهن و
الحوالة به وابراء المرتهن له منه وفي حكمه الاقالة المسقطة للثمن المرهون به والثمن المسلم
فيه المرهون به والضابط براءة ذمة الراهن من جميع الدين ولو خرج من بعضه ففي خروج الرهن اجمع
او بقاؤه كذلك او بالنسبة اوجه ويظهر من العبارة بقاؤه اجمع وبه صرح في الدروس
في لو شرط كونه رهنا على المجموع خاصة تعين الاول كما انه لو جعله رهنا على كل جزء منه
فالثاني وحيث يحكم بخروجه عن الرهانة فيبقى امانة في يد المرتهن مالكية لا يجب
تسليمه الا مع المطالبة لانه مقبوض باذنه وقد كان وثيقة وامانة فاذا انتفى الاول بقي
الثاني ولو كان الخروج من الحق بابراء المرتهن من غير علم الراهن وجب عليه اعلامه به او رد الرهن
بخلاف ما اذا علم ولو شرط كونه مبيعا عند الاجل بطلا الرهن والبيع لان الرهن لا يوقت والبيع
لا يعلق ولو قبضه كذلك ضمنه بعد الاجل لانه حينئذ مبيع فاسد وصحيحه مضمون ففاسده وكذلك

لا قبله لانه حينئذ رهن فاسد وصحيحه غير مضمون ففاسده كذلك قاعدة مطردة ولا فرق في
ذلك بين علمهما بالفساد وجهلهما والتفريق **السابعة** يدخل النماء المتجدد المنفصل كالولد
والثمرة في الرهن على الاقرب بل قيل انه اجماع ولان من شان النماء تبعية الاصل الا مع شرط عدم الدخول
فلا اشكال في عدم دخوله عملا بالشرط كما انه لو شرط دخوله ارتفع الاشكال وقيل
لا يدخل بدونه للاصل ومنع الاجماع والتبعية في الملك لا في مطلق الحكم وهو اظهر ولو كان
متصلا كالطول والسمن دخل اجماعا **الثامنة** ينتقل حق الرهانة بالموت لانه مقتضى لزوم العقد
من طرف الراهن ولانه وثيقة على الدين فيبقى ما بقي ما لم يسقطه المرتهن لا الوكالة والوصية
لانهما اذن في التصرف يقتصر بهما على من اذن له فاذا مات بطل كغيرهما من الاعمال المشروطة بمباشر
معين الا مع الشرط بان تكون للوارث بعده او لغيره فيلزم عملا بالشرط وللراهن الامتناع من استيمان
الوارث وان شرط له وكالة البيع والاستيفاء لان الرضا بتسليم المورث لا يقتضيه لاختلاف
الاشخاص فيه وبالعكس للوارث الامتناع من استيمان الراهن عليه فليتفقا على امين يضعانه
تحت يده وان لم يكن عدلا لان الحق لا يعدوهما فيتقيد برضاهما وان لم يتفقا فالحاكم
يعين له عدلا يقبضه لهما وكذا لو مات الراهن فلورثته الامتناع من ابقائه في يد المرتهن لان
القبض بمنزلة التوكيل يبطل بموت الموكل وان كانت مشروطة في عقد لازم الا ان يشترط استمرار
الوضع بعد موته فيكون بمنزلة الوصي في الحفظ **التاسعة** لا يضمن المرتهن الرهن اذا تلف في يده
الا بتعد او تفريط ولا يسقط بتلفه شيء من حق المرتهن فان تعدى فيه او فرط ضمنه فيلزم قيمته
يوم تلفه ان كان قيميا على الاصح لانه وقت الانتقال الى القيمة والحكم قبله كان منحصرا في العين وان كانت
مضمونة ومقابل الاصح اعتبار قيمته يوم القبض او اعلى القيم من يوم القبض الى يوم التلف او من حين التلف
الى حين الحكم عليه بالقيمة كالغاصب ويضعف بانه قبل التفريط غير مضمون فكيف يعتبر
قيمته فيه وبان المطالبة لا دخل لها في ضمان القيمي فالاقوى الاول مطلقا هذا اذا كان الاختلاف
بسبب السوق اما لنقص في العين فغير مضمون اما لو نقصت العين بعد التفريط بهزال ونحوه ثم تلف
اعتبر اعلى القيم المنسوبة الى العين من حين التفريط الى التلف ولو كان مثليا ضمنه بمثله ان وجد
والا فقيمة المثل عند الاداء على الاقوى لان الواجب عنده انما كان المثل وان كان متعذرا وانتقاله
الى القيمة بالمطالبة بخلاف القيمي لاستقرارها في الذمة من حين التلف مطلقا ولو اختلفا في القيمة
حلف المرتهن لانه المنكر والاصل براءته من الزائد وقيل الراهن نظرا الى كون المرتهن صار خائنا

بتفريطه فلا يقبل قوله ويضعف بان قبول قوله من جهة انه كان لا من حيث كونه امينا او خائنا

العاشرة لو اختلفا في قدر الحق المرهون به حلف الراهن على الاقرب لاصالة عدم الزيادة و
براءة ذمته منها ولانه منكر وللرواية وقيل القول قول المرتهن استنادا الى رواية ضعيفة ولو اختلفا
في الرهن والوديعة بان قال المالك هو وديعة وقال الممسك هو رهن حلف المالك لاصالة
عدم الرهن ولانه منكر وللرواية الصحيحة وقيل يحلف الممسك استنادا الى رواية ضعيفة
وقيل الممسك ان اعترف له المالك بالدين والمالك ان انكر جمعا بين الاخبار وللقرينة
ضعف المقابل يمنع من تخصيص الآخر ولو اختلفا في عين الرهن فقال رهنتك العبد فقال بل الجارية
حلف الراهن خاصة وبطلا لانتفاء ما يدعيه الراهن بانكار المرتهن لانه جائز من قبله فيبطل
بانكاره ولو كان حقا وانتفاء ما يدعيه المرتهن بحلف الراهن ولو كان الرهن مشروطا في عقد لازم
تحالفا لان انكار المرتهن هنا يتعلق بحق الراهن حيث انه يدعي عدم الوفاء بالشرط الذي هو ركن
من اركان ذلك العقد اللازم فيرجع الاختلاف الى تعيين الثمن لان شرط الرهن من مكملاته
فكل يدعي ثمنا غير ما يدعيه الآخر فاذا تحالفا بطل الرهن وفسخ المرتهن العقد المشروط فيه
ان شاء ولم يمكن استدراكه كما لو مضى الوقت المحدود له وقيل يقدم قول الراهن كالاول

الحادية عشرة لو ادى دينا وعين به رهنا بان كان عليه ديون وعلى كل واحد رهن خاص
قصد بالمؤدي احد الديون بخصوصه ليفك رهنه فذاك هو المتعين لان مرجع التعيين الى
قصد المؤدي وان اطلق ولم يسم احدها لفظا لكن قصده فتخالفا في القصد فادعى كل
منهما قصد الدافع دينا غير الآخر حلف الدافع على ما ادعى قصده لان الاعتبار بقصده وهو
اعلم به وانما احتيج الى اليمين مع ان مرجع النزاع الى قصد الدافع ودعوى الغريم العلم به غير معقول
لامكان اطلاعه عليه باقرار القاصد ولو تخالفا فيما تلفظ بارادته فكذلك ويمكن رده
الى ما ذكر من التخالف في القصد اذ العبرة به واللفظ كاشف عنه وكذا لو كان عليه دين خال عن
الرهن واخر به رهن فادعى الدفع عن المرهون به ليفك الرهن وادعى الغريم الدفع عن الخالي ليبقى الرهن
فالقول قول الدافع مع يمينه لان الاختلاف يرجع الى قصده الذي لا يعلم الا من قبله كالاول

الثانية عشرة لو اختلفا فيما يباع به الرهن فاراد المرتهن بيعه بنقد والراهن بغيره بيع بالنقد
الغالب سواء وافق مراد احدهما ام خالفهما والبائع المرتهن ان كان وكيلا والغالب موافق لمراده
او يرجع الى الحق والا فالحاكم فان غلب نقدان بيع بما يناسب الحق منهما ان اتفق فان باينهما

عن الحاكم وان امتنعا من التعيين واطلاق الحكم بالرجوع الى تعيين الحاكم يشمل ما لو كان احدهما
اقرب الى الصرف الى الحق وعدمه وفي التذكرة لو كان احدهما وحق المتباينين اسهل صرفا الى الحق وهو حسن
وفي التحرير لو باينا بيع باوفرهما حظا وهو احسن فانه ربما كان عسر الصرف فلا يصلح للمالك وحيث يلي غير المالك
ينبغي مراعاة الحظ له كغيره ممن يلي عليه الحاكم

كتاب الحجر

واسبابه ستة بحسب ما جرت العادة بذكره في هذا الباب والا فهي ازيد من ذلك متفرقة
في تضاعيف الكتاب كالحجر على الراهن في المرهون وعلى المشتري فيما اشتراه قبل دفع الثمن وعلى البائع
في الثمن المعين قبل تسليم المبيع وعلى المكاتب في كسبه لغير الاداء والنفقة وعلى المرتد الذي يمكن
عوده الى الاسلام والستة المذكورة هنا هي الصغر والجنون والرق والفلس والسفه
والمرض المتصل بالموت ويمتد حجر الصغير حتى يبلغ باحد الامور المذكورة في كتاب الصوم
ويرشد بان يصلح ماله بحيث يكون له ملكة نفسانية تقتضي اصلاحه وتمنع افساده
وصرفه في غير الوجوه اللائقة بافعال العقلاء لا مطلق الاصلاح فاذا اجتمعت الملكة
المذكورة مع البلوغ ارتفع عنه الحجر وان كان فاسقا على المشهور لاطلاق الامر بدفع اموال
اليتامى اليهم بايناس الرشد من غير اعتبار امر اخر معه والمفهوم من الرشد عرفا هو اصلاح المال
على الوجه المذكور وان كان فاسقا وقيل يعتبر مع ذلك العدالة فلو كان مصلحا لماله غير عدل
في دينه لم يرتفع عنه الحجر للنهي عن ايتاء السفهاء المال وما روي ان شارب الخمر سفيه ولا قائل
بالفرق وعن ابن عباس ان الرشد هو الوقار والحلم والعقل وانما يعتبر على القول بها في الابتداء
لا في الاستدامة فلو عرض الفسق بعد العدالة قال الشيخ الاحوط ان يحجر عليه مع ان شرطها
ابتداء ويتوجه على ذلك انها لو كانت شرطا في الابتداء لاعتبرت بعده لوجود المقتضي ويختبر
من يراد معرفة رشده بما يلائمه من التصرفات والاعمال ليظهر اتصافه بالملكة وعدمه
فمن كان من اولاد التجار فوض اليه البيع والشراء بمعنى مماكسته فيهما على وجههما ويراعي الى ان
يتم مساومته ثم يتولاه الولي ان شاء فاذا تكرر منه ذلك وسلم من الغبن والتضييع
في غير وجهه فهو رشيد وان كان من اولاد من يصان عن ذلك اختبر بما يناسب حال اهله
اما بان يسلم اليه نفقة مدة لينفقها في مصالحه او مواضعها التي عينت له او بان يستوفي
الحساب على معامليهم او نحو ذلك فان وفى بالافعال الملائمة فهو رشيد ومن تضييعه انفاقه
في المحرمات والاطعمة النفيسة التي لا تليق بحاله بحسب وقته وبلده وشرفه وضعته

والامتعة واللباس كذلك واما صرفه في وجوه الخير من الصدقات وبناء المساجد و
اقراء الضيف فالاقوى انه غير قادح مطلقا اذ لا سرف في الخير كما لا خير في السرف وان كان انثى
اختبرت بما يناسبها من الاعمال كالغزل والخياطة وشراء آلاتهما المعتادة لامثالها بغير غبن
وحفظ ما يحصل في يدها من ذلك والمحافظة على اجرة مثلها ان عملت للغير وحفظ ما تليه
من اسباب البيت ووضعه على وجهه وصون اطعمته التي تحت يدها عن مثل الهرة والفأرة
ونحو ذلك فاذا تكرر ذلك على وجه الملكة ثبت الرشد والا فلا ولا يقدح فيها
وقوع ما ينافيها نادرا من الغلط والانخداع في بعض الاحيان لوقوعه كثيرا من الكاملين
ووقت الاختبار قبل البلوغ عملا بظاهر الآية ويثبت الرشد لمن لم يختبر بشهادة النساء في
النساء لا غير لسهولة اطلاعهن عليهن غالبا عكس الرجال وبشهادة الرجال مطلقا ذكرا
كان المشهود عليه ام انثى لان شهادة الرجال غير مقيدة والمعتبر في شهادة الرجال اثنان وفي
النساء اربع ويثبت رشد الانثى بشهادة رجل وامرأتين ايضا وبشهادة اربع خناثى ولا يصح
اقرار السفيه بمال ويصح بغيره كالنسب وان اوجب النفقة وفي الانفاق عليه من
او بيت المال قولان اجودهما الثاني وكالاقرار بالجناية الموجبة للقصاص وان كان نفسا
ولا يمضي تصرفه في المال وان ناسب افعال العقلاء ويصح تصرفه فيما لا يتضمن اخراج المال
كالطلاق والظهار والخلع ولا يسلم عوض الخلع اليه لانه تصرف مالي ممنوع منه ويجوز
ان يتوكل لغيره في سائر العقود اي جميعها وان كان قد ضعف اطلاقه عليه بعض اهل اللغة
حتى عده في درة الغواص من اوهام الخواص وجعله مختصا بالباقي اخذا له من السؤر وهو البقية
وعليه جاء قول النبي صلى الله عليه وآله لابن غيلان لما اسلم على عشر نسوة امسك عليك اربعا
وفارق سائرهن لكن قد اجازه بعضهم وانما جاز توكيله لغيره لان عبارته ليست مسلوبة
مطلقا بل مما يقتضي التصرف في ماله ويمتد حجر المجنون في التصرفات المالية وغيرها حتى
يفيق ويكمل عقله والولاية في مالهما اي الصغير والمجنون للاب والجد له وان علا
فيشتركان في الولاية لو اجتمعا فان اتفقا على امر نفذ وان تعارضا قدم عقد السابق فان اقترنا
ففي بطلانه او ترجيح الاب او الجد اوجه ثم الوصي لاحدهما مع فقدهما ثم الحاكم مع فقد الوصي
والولاية في مال السفيه الذي لم يسبق رشده كذلك للاب والجد الى آخر ما ذكر عملا
بالاستصحاب فان سبق رشده وارتفع الحجر عنه بالبلوغ معه ثم لحقه السفه

فللحاكم الولاية دونهم لارتفاع الولاية عنه بالرشد فلا تعود اليهم الا بدليل وهو منتف و
الحاكم ولي عام لا يحتاج الى دليل وان تخلف في بعض الموارد وقيل الولاية في ماله للحاكم مطلقا
لظهور توقف الحجر عليه ورفعه على حكمه في كون النظر اليه والعبد ممنوع من التصرف مطلقا
في المال وغيره سواء احلنا ملكه ام قلنا به عدا الطلاق فان له ايقاعه وان كره المولى
والمريض ممنوع مما زاد عن الثلث اذا تبرع به اما لو عاوض عليه بثمن مثله نفذ وان برئ مما تبرع به
في مرضه بان وهبه او وقفه او تصدق به او حاباه في بيع واجارة على الاقوى للاخبار
الكثيرة الدالة عليه منطوقا ومفهوما وقيل يمضي من الاصل وعليه شواهد من الاخبار
ويثبت الحجر على السفيه بظهور سفهه وان لم يحكم الحاكم به لان المقتضي له هو السفه فيجب
تحققه بتحققه والظاهر قوله تعالى فان كان الذي عليه الحق سفيها حيث اثبت عليه الولاية بمجرده
ولا يزول الحجر عنه الا بحكمه لان زوال السفه يفتقر الى الاجتهاد وقيام الامارات لانه
امر خفي فيناط بنظر الحاكم وقيل يتوقفان على حكمه لذلك وقيل لا فيهما وهو الاقوى
لان المقتضي للحجر هو السفه فيجب ان يثبت بثبوته ويزول بزواله والظاهر قوله تعالى فان آنستم منهم
رشدا فادفعوا اليهم اموالهم حيث علق الامر بالدفع على ايناس الرشد فلا يتوقف على امر آخر
ولو عامله العالم بحاله استعاد ماله مع وجوده لبطلان المعاملة فان تلف فلا ضمان لان المعامل
قد ضيع ماله بيده حيث سلمه الى من نهى الله تعالى عن ايتائه ولو كان جاهلا بحاله فله الرجوع مطلقا
لتقصير من عامله قبل اختباره وفصل ثالث فحكم بذلك مع قبض السفيه المال باذن المالك
ولو كان بغير اذنه ضمنه مطلقا لان المعاملة الفاسدة لا يترتب عليها حكم فيكون قابضا
للمال بغير اذن فيضمنه كما لو اتلف مالا او غصبه بغير اذن مالكه وهو حسن وفي
ايداعه او اعارته او اجارته فتلف العين تفريط من غير تفريطه بتسليمه وقد نهى الله تعالى عنه بقوله
ولا تؤتوا السفهاء اموالكم فيكون بمنزلة من القى ماله في البحر ومن عدم تسليطه على الاتلاف
لان المال في هذه المواضع امانة يجب حفظه والاتلاف حصل من السفيه بغير اذن فيضمنه
كالغصب والحال انه بالغ عاقل وهذا هو الاقوى ولا يرتفع الحجر عنه ببلوغه خمسا وعشرين سنة
اجماعا منا لوجود المقتضي للحجر وعدم صلاحية هذا السن لرفعه ونبه بذلك على خلاف بعض
العامة حيث زعم انه متى بلغ خمسا وعشرين سنة يفك حجره وان كان سفيها ولا يمنع من الحج لو
مطلقا سواء زادت نفقته عن نفقة الحضر ام لا وسواء وجب بالاصل ام بالعارض كالمنذور قبل السفه

لتعينه عليه ولكن لا يسلم النفقة بل يتولاها الولي او وكيله ولا من الحج المندوب اذا استوت
نفقته حضرا وسفرا وفي حكمه استواء النفقة ما لو تمكن في السفر من كسب يجبر الزائد
بحيث لا يمكن فعله في الحضر وتنعقد يمينه لو حلف ويكفر بالصوم لو حنث لمنعه من التصرف بالمال
ومثله العهد والنذر وانما ينعقد ذلك حيث لا يكون متعلقه المال لما تقدم من الحكم بالحجر فلو حلف
او نذر ان يتصدق بمال لم ينعقد لانه تصرف مالي هذا مع تعينه اما لو كان مطلقا ينعقد نذرا مراعى
في انعقاده الرشد وله العفو عن القصاص لانه ليس بمال لا الدية لانه تصرف مالي ولو اصلح القصاص على مال

كتاب الضمان والمراد به الضمان بالمعنى الاخص قسيم الحوالة والكفالة لا الاعم
الشامل لهما وهو التعهد بالمال اي الالتزام به من البري من مال مماثل لما ضمنه للمضمون عنه وبقيد
المال خرجت الكفالة فانها تعهد بالنفس وبالبري الحوالة بناء على اشتراطها بشغل ذمة المحال عليه
للمحيل بما احال به ويشترط كماله اي كمال الضامن المدلول عليه بالمصدر واسم الفاعل في
المقام وحريته فلا يصح ضمان العبد في المشهور لانه لا يقدر على شيء وقيل يصح ويتبع به بعد العتق
الا ان ياذن المولى فيثبت المال في ذمة العبد لا في مال المولى لان اطلاق الضمان اعم من كل
منهما فلا يدل على الخاص وقيل يتعلق بكسبه حملا على المعهود من الضمان الذي يستعقب الاداء و
ربما قيل بتعلقه بمال المولى مطلقا كما لو امره بالاستدانة وهو متجه الا ان يشترط كونه
من مال المولى فيلزم بحسب ما شرط ويكون ح كالوكيل ولو شرطه من كسبه فهو كما
لو شرطه من مال المولى لانه من جملته ثم ان وفى الكسب بالحق المضمون والا ضاع ما قصر ولو اعتق العبد
قبل امكان تجدد شيء من الكسب فهو بطلان الضمان او بقاء التعلق به وجهان ولا يشترط علمه بالمستحق
للمال المضمون وهو المضمون له بنسبه ووصفه لان الغرض ايفاء الدين وهو لا يتوقف على ذلك
وكذا لا يشترط معرفة قدر الحق المضمون ولم يذكر في المتن ويمكن ان يدخل من العبارة
بجعل المستحق مبنيا للمفعول فلو ضمن ما في ذمته صح على اصح القولين للاصل واطلاق النص ولان
الضمان لا ينافيه الغرر لانه ليس معاوضة لجوازه من المتبرع هذا اذا امكن العلم به بعد ذلك
كالمثال فلو لم يمكن كضمنت لك شيئا مما في ذمته لم يصح قطعا وعلى تقدير الصحة يلزمه ما تقوم
به البينة انه كان لازما للمضمون عنه وقت الضمان لا ما يتجدد او يوجد في دفتر او يقر به
المضمون عنه او يحلف عليه المضمون له برد اليمين من المضمون عنه لعدم دخول الاول في الضمان وعدم
ثبوت الثاني وعدم نفوذ الاقرار في الثالث على الغير وكون الخصومة مع الضامن والمضمون عنه

فلا يلزمه ما يثبت ببينة غيره كما لا يثبت ما يقر به الرابع نعم لو كان الحلف برد الضامن ثبت
ما حلف عليه وكذا لا يشترط علمه بالغريم وهو المضمون عنه لانه وفاء دين عنه وهو جائز عن كل
مديون ويمكن ان يريد به الاعم منه ومن المضمون له ويريد بالعلم به الاحاطة بمعرفة حاله من نسب
او وصف وسهولة الاقتضاء وما شاكله لان الغرض ايفاء الدين وذلك لا يتوقف على معرفته
كذلك بل تميزهما اي المستحق والغريم ليمكن توجه القصد اليهما اما الحق فليمكن اداؤه
واما المضمون له فليمكن ايفاؤه واما المضمون عنه فليمكن القصد اليه ويشكل بان المعتبر القصد
الى الضمان وهو التزام المال الذي يذكره المضمون له وذلك غير متوقف على معرفة من عليه الدين
فلو قال شخص ان لي في ذمة اخر مائة درهم مثلا فقال الاخر ضمنتها لك كان قاصدا الى عقد الضمان
عمن كان عليه الدين مطلقا ولا دليل على اعتبار العلم بخصوصه ولا بد له من ايجاب وقبول مخصوصين
لانه من العقود اللازمة الناقلة للمال من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن والايجاب ضمنت
وتكفلت وتقبلت وشبهه من الالفاظ الدالة عليه صريحا
ولو قال مالك عندي او علي او ما عليه فليس بصريح لجواز ارادته ان للغريم تحت يده مالا وانه قادر
على تخليصه وان عليه السعي او المساعدة ونحوه وقيل ان علي ضمان لاقتضاء على الالتزام ومثله
في ذمتي وهو متجه اما الصيغتان الاخيرتان فلا فانه علي في كاف لانتفاء الاحتمال مع صريحه بالمال ويقبل المستحق وهو
المضمون له وقيل يكفي رضاه بالضمان وان لم يصرح بالقبول لان حقه يتحول من ذمة الى اخرى والناس
يختلفون في حسن المعاملة وسهولة القضاء فلا بد من رضاه ولكن لا يعتبر القبول اللفظي
لانه وفاء دين والاقوى الاول لانه عقد لازم فلا بد له من ايجاب وقبول لفظيين صريحين متطابقين
عربيين فعلى ما اختاره من اشتراطه يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة وعلى القول الاخر
فلا يشترط فورية القبول للاصل وحصول الغرض وقيل لا يشترط رضاه مطلقا لما روي من
ضمان علي عليه السلام دين الميت الذي امتنع النبي صلى الله عليه واله من الصلوة عليه لمكان دينه
ولا عبرة بالغريم وهو المضمون عنه لما ذكرناه من انه وفاء عنه وهو غير متوقف على اذنه
فحينئذ لا يرجع عليه مع عدم اذنه في الضمان وان اذن في الاداء لانه متبرع والضمان هو الناقل
للمال من الذمة ولو اذن له في الضمان رجع عليه باقل الامرين مما اداه ومن الحق فان ادى ازيد
كان متبرعا بالزائد وان ادى اقل لم يرجع بغيره سواء اسقط الزائد عنه صلحا ام ابراء ولو وهبه
بعد ما ادى الجميع البعض او الجميع جاز رجوعه به ولو ادى عرضا رجع باقل الامرين من قيمته ومن الحق

سواء رضي المضمون له به عن الحق من غير عقد او صلح ولو شرط فيه اي في الضامن الملاءة بان يكون
مالكا لما يوفي به الحق المضمون فاضلا عن المستثنيات في وفاء الدين او علم المستحق باعساره
حين الضمان فلو لم يعلم به حتى ضمن تخير المضمون له في الفسخ وانما يعتبر الملاءة في الابتداء لا الاستدامة
فلو تجدد اعساره بعد الضمان لم يكن له الفسخ لتحقق الشرط حالته وكما لا يقدح تجدد
اعساره فكذا تعذر الاستيفاء منه بوجه آخر ويجوز الضمان حالا ومؤجلا عن حال ومؤجل
سواء تساوى المؤجلان في الاجل ام تفاوتا للاصل ثم ان كان الدين حالا رجع مع الاداء مطلقا
وان كان مؤجلا فلا رجوع عليه الا بعد حلوله وادائه مطلقا والمال المضمون ما جاز اخذ
الرهن عليه وهو المال الثابت في الذمة وان كان متزلزلا ولو ضمن للمشتري عهدة الثمن اي دركه
على تقدير الاحتياج الى رده لزمه ضمانه في كل موضع يبطل فيه البيع من رأس كالاستحقاق للمبيع
المعين ولم يجز المالك البيع او اجازه ولم يجز قبض البائع الثمن ومثله تبين خلل في البيع اقتضى فساده
من رأس كتخلف شرط او اقتران شرط فاسد لا ما تجدد فيه البطلان كالفسخ بالتقايل والمجلس والحيوان والشرط
وتلف المبيع قبل القبض لعدم اشتغال ذمة المضمون عنه حين الضمان على تقدير طرو الانفساخ بخلاف
الباطل من اصله ولو في نقص الارش ولو ضمن له اي للمشتري ضامن عن البائع درك ما يحدثه المشتري في
الارض من بناء او غرس على تقدير ظهورها مستحقة لغير البائع وقلعه لهما او اخذ اجرة الارض فالاقوى
جوازه لوجود سبب الضمان حالة العقد وهو كون الارض مستحقة للغير وقيل لا يصح الضمان هنا لانه ضمان
ما لم يجب لعدم استحقاق المشتري الارش على البائع حيث ما استحقه بعد القلع وقيل انما يصح هذا الضمان
من البائع لانه ثابت عليه بنفس العقد وان لم يضمن ويكون ضمانه تاكيدا وهو ضعيف لانه لا يلزم من
كونه بايعا مسلطا على الانتفاع مجانا ضمانه بعقد الضمان مع عدم اجتماع شرائطه التي من جملتها كونه ثابتا
حال الضمان وتظهر الفائدة فيما لو اسقط المشتري عنه حق الرجوع بسبب البيع فيبقى له الرجوع بسبب الضمان
لو قلنا بصحته كما لو كان له خياران فاسقط احدهما ونظيره ضمان غير البائع درك العوض ضمانه
عهدة المبيع لو ظهر معيبا فطالب المشتري بالارش لانه جزء من الثمن ثابت وقت الضمان ووجه العدم
هنا ان الاستحقاق له انما حصل بعد العلم بالعيب واختيار اخذ الارش والموجود من العيب حالة العقد
ما كان يلزمه تعين الارش بل التخيير بينه وبين الرد فلم يتعين الارش الا بعد الضمان والجواب انه احد
العوضين الثابتين تخييرا حالة البيع فيوصف بالثبوت قبل اختياره كافراد الواجب المخير ولو انكر
المستحق القبض من الضامن فشهد عليه الغريم وهو المضمون عنه قبل لانه ان كان الضامن فهو شهادة على

شهادة على نفسه باستحقاق الرجوع عليه وشهادة لغيره فتسمع وان كان الضامن متبرعا عنه فهو
اجنبي فلا مانع من قبولها لبراءته من الدين ادى ام لم يؤد لكن انما تقبل مع عدم التهمة بان تعيد
الشهادة فائدة زائدة على ما يغرمه لو لم يثبت الاداء مرة وللتهمة صور منها ان يكون الضامن معسرا
ولم يعلم المضمون له باعساره فان له الفسخ حيث لا يثبت الاداء ويرجع على المضمون عنه فيدفع بشهادته
عود الحق الى ذمته ومنها ان يكون الضامن قد تجدد عليه الحجر للفلس والمضمون عنه عليه دين فانه
يوفر بشهادته مال المفلس فيزداد ما يضرب به ولا فرق في هاتين بين كون الضامن متبرعا وبسؤال لان
فسخ الضمان يوجب العود على المديون على التقديرين ومع الافلاس ظاهر وجعل بعضهم من
صور التهمة ان يكون الضامن قد صالح على اقل من الحق فيكون رجوعه على تقدير كونه بسؤاله انما هو
بالمدفوع فيجر بشهادة المضمون عنه تهمة بتخفيف الدين عنه وفيه نظر لانه يكفي في سقوط الزائد
عن المضمون عنه اعتراف الضامن بذلك فلا يرجع به وان لم يثبته فتندفع التهمة وتقبل الشهادة
كما نبه عليه المصنف بقوله ومع عدم قبول قوله للتهمة او لعدم العدالة لو غرم الضامن رجع على المضمون
عنه في موضع الرجوع وهو ما لو كان ضامنا باذنه بما اداه اولا لاتفاقهما على كونه هو المستحق
في ذمة المضمون عنه واعترافه بان المضمون له ظالم بالاخذ ثانيا هذا مع مساواة الاول للحق
او قصوره والا رجع عليه باقل الامرين منه ومن الحق لانه لا يستحق الرجوع بالزائد عليه ومثله
ما لو صدقه على الدفع وان لم يشهد ويمكن دخوله في عدم قبول قوله ولو لم يصدقه على الدفع
الذي ادعاه رجع عليه بالاقل مما ادعى اداءه اولا واداه اخيرا لان الاقل ان كان هو الاول فهو
يعترف بانه لا يستحق سواه وان المضمون له ظلمه في الثاني وان كان الثاني فلم يثبت ظاهرا
سواه وعلى ما بيناه يرجع بالاقل منهما ومن الحق

كتاب الحوالة

وهي التعهد بالمال من المشغول بمثله للمحيل هذا هو القدر المتفق عليه من الحوالة والا فالاقوى
جوازها على البريء للاصل لكنه يكون اشبه بالضمان لاقتضائه نقل المال من ذمة مشغولة
الى ذمة بريئة فكان المحال عليه بقبوله لها ضامن لدين المحال على المحيل ولكنها لا تخرج بهذا
الشبه عن اصل الحوالة فيلحقها احكامها ويشترط فيها رضى الثلثة اما رضى المحيل والمحتال
فموضع وفاق ولان من عليه الحق مخير في جهات القضاء من ماله وذمته المحال من جملتها والمحتال
حقه ثابت في ذمة المحيل فلا يلزمه نقله الى ذمة اخرى بغير رضاه واما المحال عليه فاشتراط رضاه
هو المشهور ولانه احد اركان الحوالة ولاختلاف الناس في الاقتضاء سهولة وصعوبة وفيه نظر

لان المحيل قد اقام المحتال مقام نفسه في القبض بالحوالة فلا وجه للافتقار الى رضى من عليه الحق كما
لو وكله في القبض منه واختلاف الناس في الاقتضاء لا يمنع من مطالبة المستحق ومن نصبه مخصوصا
مع اتفاق الحقين جنسا ووصفا فعدم اعتبار ذلك اقوى فيهم لو كانا مختلفين وكان الغرض استيفاء مثل حق
المحتال فوجه اعتبار رضى المحال عليه لانه ذلك بمنزلة المعاوضة الجديدة فلا بد من رضى المتعاوضين ولو
احال بغير جنس ما على المحال عليه فان المحذور ايضا وعلى تقدير اعتبار رضاه ليس هو على حد رضاهما لان
الحوالة عقد لازم لا يتم الا بايجاب وقبول فالايجاب من المحيل والقبول من المحتال ويعتبر فيهما ما يعتبر في
غيرهما من اللفظ العربي والمطابقة وغيرهما واما رضى المحال عليه فيكفي كيف اتفق متقدما ومتأخرا
ومقارنا ولو جوزنا الحوالة على البريء اعتبر رضاه قطعا ويستثنى من اعتبار رضى المحتال ما لو تبرع رضى المحال عليه
بالوفاء فلا يعتبر رضى المحيل قطعا لانه وفاء دينه بغير اذنه والعبارة عنه ان يقول المحال عليه للمحتال
احلتك بالدين الذي لك على فلان على نفسي فيقبل فيقومان بركن العقد وحيث تم الحوالة تلزم
فيتحول فيها المال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه كالضمان عندنا ويبرئ المحيل من حق المحتال
بمجردها وان لم يبرئه المحتال لدلالة التحول عليه في المشهور ولا يجب على المحتال قبولها على المليء لان الواجب
اداء الدين والحوالة ليست اداء وانما هي نقل له من ذمة الى اخرى فلا يجب قبولها عندنا وما ورد من الامر
بقبولها على المليء على تقدير صحته محمول على الاستحباب ولو ظهر اعسار حال الحوالة بعدها فسخ المحتال
ان شاء سواء شرط يساره ام لا وسواء تجدد له اليسار قبل الفسخ ام لا وان زال الضرر عملا بالاستصحاب
ولو انعكس بان كان موسرا حالها فتجدد اعساره فلا خيار لوجود الشرط ويصح ترامي الحوالة بان يحيل
المحال عليه المحتال على آخر ثم يحيل الآخر محتاله على ثالث وهكذا ويبرئ المحال عليه في كل
مرتبة كالاول ودورها بان يحيل المحال عليه في بعض المراتب على المحيل الاول وفي الصورتين المحتال
متحد وانما تعدد المحال عليه وكذا الضمان يصح ترامبه بان يضمن الضامن آخر ثم يضمن الآخر ثالث وهكذا
ودوره بان يضمن المضمون عنه الضامن في بعض المراتب ومنعه الشيخ رحمه الله تعالى لاستلزامه جعل الفرع
اصلا ولعدم الفائدة ويضعف بان الاختلاف بينهما غير مانع وقد تظهر الفائدة في ضمان الحال مؤجلا وبالعكس
وفي الضمان باذن وعدمه فكل ضامن يرجع مع الاذن على مضمونه لا على الاصل وانما
يرجع عليه الضامن الاول ان ضمن باذنه واما الكفالة فيصح ترامبها دون دورها لان حضور المكفول
الاول يبطل ما تأخر منها وكذا تصح الحوالة بغير جنس الحق الذي للمحتال على المحيل بان يكون له عليه
دراهم فيحيله على آخر بدنانير سواء جعلنا الحوالة استيفاء ام اعتياضا لان ايفاء الشيء بغير جنسه

جائز مع التراضي وكذا المعاوضة على الدراهم بالدنانير ولو انعكس فاحاله بحقه على من عليه مخالف
صح ايضا بناء على اشتراط رضى المحال عليه سواء جعلناها استيفاء ام اعتياضا بتقريب التقريب ولا يعتبر
التقابض في المجلس حيث يكون صرفا لان المعاوضة على هذا الوجه ليست بيعا ولو لم يعتبر رضى المحال
عليه صح الاول دون الثاني لانه لا يجب على المديون الاداء من غير جنس ما عليه وخالف الشيخ رحمه الله تعالى
وجماعة فيهما فاشترطوا تساوي المال المحال به وعليه جنسا ووصفا استنادا الى ان الحوالة تحويل ما في
ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فاذا كان على المحيل دراهم مثلا وله على المحال عليه دنانير كيف يصير
حق المحتال على المحال عليه دراهم ولم يقع عقد يوجب ذلك لانا ان جعلناها استيفاء كان المحتال بمنزلة من
استوفى دينه واقرضه المحال عليه وحقه الدراهم لا الدنانير وان كانت معاوضة فليست
على حقيقة المعاوضات التي يقصد بها تحصيل ما ليس بحاصل من جنس مال او زيادة قدر او صفة
وانما هي معاوضة ارفاق ومسامحة للحاجة فاعتبر فيها التجانس والتساوي وجوابه يظهر مما ذكرنا
وكذا تصح الحوالة بدين عليه لواحد على دين للمحيل على اثنين متكافلين اي قد ضمن كل منهما ما في ذمة
صاحبه دفعة واحدة او متلاحقين مع ارادة الثاني ضمان ما في ذمة الاول من الاصل لا مطلقا لئلا
يصير المالان في ذمة الثاني ووجه جواز الحوالة عليهما ظاهر لوجود المقتضي للصحة وانتفاء المانع
اذ ليس الا كونهما متكافلين وذلك لا يصلح مانعا ونبه بذلك على خلاف الشيخ حيث منع منه
محتجا باستلزامها زيادة الارتفاق وهو ممتنع في الحوالة لوجوب موافقة الحق المحال به المحال عليه
من غير زيادة ولا نقصان قدرا ووصفا وهذا التعليل انما يتوجه على مذهب من يجعل الضمان
ضم ذمة الى ذمة فيتخير في مطالبة كل منهما بمجموع الحق اما على مذهب اصحابنا من انه ناقل
للمال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فلا ارتفاق بل غايته انتقال ما على كل منهما الى ذمة
صاحبه فيبقى الامر كما كان ومع تسليم لا يصلح للمانعية لان مطلق الارتفاق غير مانع اجماعا
كما لو احاله على امليء منه واحسن وفاء ولو ادى المحال عليه فطلب الرجوع بما اداه على المحيل لانكاره
الدين وادعاه ان الحوالة على البريء بناء على جواز الحوالة عليه وادعاه المحيل تعارض الاصل وهو براءة
ذمة المحال عليه من دين المحيل والظاهر وهو كونه مشغول الذمة اذ الظاهر انه لولا اشتغال ذمته
لما احيل عليه والاول وهو الاصل ارجح من الثاني حيث يتعارضان غالبا وانما يتخلف في مواضع
نادرة فيحلف المحال عليه على انه بريء من دين المحيل ويرجع عليه بما غرم سواء كان العقد الواقع بينهما
بلفظ الحوالة او الضمان لان الحوالة على البريء اشبه بالضمان فيصح بلفظه وايضا فهو يطلق على

ما يشملها بالمعنى الاعم فيصح التعبير به عنها ويحتمل الفرق بين الصيغتين فيقبل مع التعبير بالضمان دون
الحوالة عملا بالظاهر ولو اشترطنا في الحوالة اشتغال ذمة المحال عليه بمثل الحق تعارض اصل العقد والبراءة
فيتساقطان ويبقى مع المحال عليه اداء دين المحيل باذنه فيرجع عليه ولا يمنع وقوع الاذن في ضمن الحوالة
الباطلة المقتضي بطلانها بطلان تابعها لانا فرضنا انهما اتفقا على الاذن وانما اختلفا في امر آخر فاذا لم يثبت
بقي ما اتفقا عليه من الاذن في الوفاء المقتضي للرجوع ويحتمل عدم الرجوع ترجيحا للصحة المستلزمة لشغل الذمة

كتاب الكفالة

وهي التعهد بالنفس اي التزام احضار المكفول متى طلبه المكفول له
وشرطها رضى الكفيل والمكفول له دون المكفول لوجوب الحضور عليه متى طلبه صاحب الحق
ولو بالدعوى بنفسه او وكيله والكفيل بمنزلة الوكيل حيث يأمره به وتفتقر الى الايجاب
والقبول بين الاولين صادرين على الوجه المعتبر في العقد اللازم وتصح حالة ومؤجلة اما الثاني
فموضع وفاق واما الاول فاصح القولين لان الحضور حق شرعي لا ينافيه الحلول وقيل لا تصح الا مؤجلة
الى اجل معلوم لا يحتمل الزيادة والنقصان كغيره من الآجال المشترطة ويبرأ الكفيل بتسليمه
تسليما تاما بان لا يكون هناك مانع من تسلمه كمتغلب وحبس ظالم وكونه في مكان لا يتمكن
من وضع يده عليه لقوة المكفول وضعف المكفول له وفي المكان المعين ان بيّناه في العقد وبلد
العقد مع الاطلاق وعند الاجل اي بعده ان كانت مؤجلة او في الحلول متى شاء ان كانت حالة
ونحو ذلك فاذا سلمه كذلك برئ فان امتنع سلمه الى الحاكم وبرئ ايضا فان لم يمكن اشهد
عدلين باحضاره الى المكفول له وامتناعه من قبضه وكذا يبرأ بتسليم نفسه وان لم يكن من
الكفيل على الاقوى وبتسليم غيره له كذلك ولو امتنع الكفيل من تسليمه الزمه الحاكم به
فان ابى فللمستحق طلب حبسه من الحاكم حتى يحضره او يؤدي ما عليه ان امكن اداؤه
عنه كالدين فلو لم يمكن كالقصاص والزوجية والدعوى بعقوبة توجب حدا او تعزيرا الزم
باحضاره حتما مع الامكان وله عقوبته عليه كما في كل ممتنع من اداء الحق مع قدرته عليه
فان لم يمكنه الاحضار وكان له بدل كالدية في القتل وان كان عمدا ومهر مثل الزوجة وجب
عليه البدل وقيل يتعين الزامه باحضاره اذا طلبه المستحق مطلقا لعدم انحصار الاغراض في
اداء الحق وهو قوي ثم على تقدير كون الحق مالا واداه الكفيل فان كان قد ادى باذنه رجع عليه
وكذا ان ادى بغير اذنه مع كفالته باذنه وتعذر احضاره والا فلا رجوع والفرق بين الكفالة
والضمان في رجوع من ادى بالاذن هنا وان كفل بغير الاذن بخلاف الضمان ان الكفالة لم تتعلق بالمال

بالذات وحكم الكفيل بالنسبة اليه حكم الاجنبي فاذا اداه باذن المديون فله الرجوع
بخلاف الضامن لانتقال المال الى ذمته بالضمان فلا ينفعه بعده الاذن في الاداء لانه كاداء
البرئ المديون في اداء دينه واما اذنه في الكفالة اذا تعذر احضاره واستيذانه في الاداء فقد
من لوازم الكفالة والاذن فيها اذن في لوازمها ولو علق الكفالة بشرط متوقع او صفة مترقبة
بطلت الكفالة وكذا الضمان والحوالة كغيرها من العقود اللازمة نعم لو قال ان لم احضره
الى كذا كان علي كذا صحت الكفالة ابدا ولا يلزمه المال المشروط ولو قال علي كذا
ان لم احضره لزمه ما شرط من المال ان لم يحضره على المشهور ومستند الحكمين رواية داود بن
الحصين عن ابي العباس عن الصادق عليه السلام والفرق بين الصيغتين من حيث التركيب العربي مشكل
ولكن المصنف والجماعة عملوا بمضمون الرواية جامدين على النص مع ضعف سنده وربما تكلف
للفرق بما لا يفيد ولا يعتمد مرجوع وان اردت الوقوف على تحقيق الحال فراجع ما حررناه في ذلك في شرح
الشرائع وغيره وتحصل الكفالة اي حكمها باطلاق الغريم من المستحق قهرا
فيلزمه احضاره او اداء ما عليه ان امكن وعلى ما اخترناه مع تعذر احضاره لكن هنا حيث
يؤخذ منه المال لا رجوع له على الغريم اذ لم يأمره بدفعه اذ لم يحصل من الاطلاق ما يقتضي الرجوع
فلو كان الغريم قاتلا عمدا كان او شبيهه لزمه احضاره او الدية ولا يقتص منه في العمد لانه
لا يجب على غير المباشر ثم ان استمر القاتل هاربا ذهب المال على المخلص وان تمكن الولي منه في العمد
وجب عليه رد الدية الى الغارم وان لم يقتص من القاتل لانها وجبت لمكان الحيلولة وقد زالت
وعدم القتل الان مستند الى اختيار المستحق ولو كان تخليص الغريم من يد كفيله وتعذر استيفاء الحق
من قصاص او مال واخذ الحق من الكفيل كان له الرجوع على الذي خلصه كتخليصه من يد المستحق
ولو غاب المكفول غيبة يعرف موضعه انظر الكفيل بعد مطالبة المكفول له باحضاره وبعد الحلول
ان كانت مؤجلة بمقدار الذهاب اليه والاياب فان مضت ولم يحضره حبس والزم ما تقدم ولو لم يعرف
موضعه لم يكلف احضاره لعدم امكانه ولا شيء عليه لانه لم يكفل المال ولم يقصر في الاحضار
وينصرف الاطلاق الى التسليم في موضع العقد لانه المفهوم عند الاطلاق ويشكل لو كانا في برية
او بلد غربة قصدهما مفارقته سريعا لكنهم لم يذكروا هنا خلافا كالسلم والاشكال يندفع بالتعيين
ولو عين غيره اي غير موضع العقد لزم ما شرط وحيث يعين او يطلق ويحضره في غير ما عين شرعا لا يجب
تسلمه وان انتفى الضرر ولو قال الكفيل لا حق لك على المكفول حالة الكفالة فلا يلزمني احضاره

فالقول قول المكفول له لرجوع الدعوى الى صحة الكفالة وفسادها فيقدم قول مدعي الصحة وحلف المستحق
وهو المكفول له ولزمه احضاره فان تعذر لم يثبت الحق بحلفه السابق لانه اثبات حق بصحة الكفالة ولكن
فيه توجه الدعوى نعم لو اقام بينة بالحق واثبته عند الحاكم الزم به كما مر ولا يرجع على المكفول
لاعترافه ببراءة ذمته وزعمه انه مظلوم وكذا لو قال الكفيل للمكفول له ابرأته من الحق او غيرهما من الاسباب
بقائه ثم ان حلف المكفول له على بقاء الحق برئ من دعوى الكفيل ولزمه احضاره فان جاء بالمكفول فادعى
البراءة ايضا لم يكتف باليمين التي حلفها للكفيل لاثبات الكفالة وهذه دعوى اخرى وان لزمت
تلك بالعرض فلو لم يحلف ورد اليمين عليه اي على الكفيل فحلف برئ من الكفالة والمال بحاله لا يبرأ
المكفول منه لاختلاف الدعويين كما مر ولانه لا يبرأ بيمين غيره نعم لو حلف المكفول اليمين المردودة
على البراءة برئا معا لسقوط الكفالة بسقوط الحق كما لو اداه وكذا لو نكل المكفول له عن يمين
المكفول فحلف برئا معا ولو تكفل اثنان بواحد كفى تسليم احدهما اياه تاما لحصول الغرض كما لو سلم
نفسه او سلمه اجنبي وهل يشترط تسليمه عنه وعن شريكه ام يكفي الاطلاق قولان احوطهما الثاني
وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة وكذا القول في تسليم نفسه وتسليم الاجنبي له وقيل لا يبرأ
مطلقا لتغاير الحقين وضعفه ظاهر وتظهر الفائدة لو هرب بعد تسليم الاول ولو تكفل بواحد لاثنين فلا بد
من تسليمه اليهما معا لان العقد الواحد هنا بمنزلة عقدين كما لو تكفل لكل واحد على
انفراده او ضمن دينين لشخصين فادى دين احدهما فانه لا يبرأ من دين الآخر بخلاف السابق فان
الغرض من كفالتهما احضاره وقد حصل ويصح التعبير في عقد الكفالة بالبدن والرأس والوجه
فيقول كفلت لك بدن فلان او رأسه او وجهه لانه يعبر بذلك عن الجملة بل عن الذات عرفا
والجوز الكبد والقلب وغيرهما من الاجزاء التي لا تبقى الحيوة بدونها والجزء الشائع فيه كثلثه وربعه
استنادا الى انه لا يمكن احضار المكفول الا باحضار الجميع وفي غير البدن نظر لما الوجه والرأس
فانهما وان اطلقا على الجملة لكن يطلقان على انفسهما اطلاقا شائعا متعارفا ان لم يكن اشهر من اطلاقهما
على الجملة وحمل اللفظ المحتمل للمعنيين على الوجه المصحح مع الشك في حصوله واصالة البراءة من مقتضى
العقد غير جيد نعم لو صرح بارادة الجملة من الجزئين اتجهت الصحة كارادة احد معنيي المشترك كما
لو قصد الجزء بعينه فكقصد الجزء الذي لا يمكن الحيوة بدونه واما ما يبقى الحيوة بدونه مع عدم اطلاق
اسم الجملة عليه حقيقة فغايته ان اطلاقه عليها مجاز وهو غير كاف في اثبات الاحكام الشرعية
ويلزم مثله في كل جزء من البدن فالمنع في الجميع اوجه والحاق الرأس والوجه مع قصد الجملة بهما

دون اليد والرجل وان قصدها بهما مجازا لان المطلوب شرعا كفالة المجموع باللفظ الصريح الصحيح
كغيره من العقود اللازمة والتعليل بعدم امكان احضار الجزء المكفول بدون الجملة فكان في
قوة كفالة الجملة ضعيف لان المطلوب لما كان كفالة المجموع لم يكن البعض كافيا في صحته وان توقف
احضاره عليه لان الكلام ليس في مجرد الاحضار بل على وجه الكفالة الصحيحة وهو منتف ولو مات
المكفول قبل احضاره بطلت الكفالة لفوات متعلقها وهو النفس وفوات الغرض لو اريد البدن ويمكن
الفرق بين التعبير بكفلت فلانا وكفلت بدنه فيجب احضاره مع طلبه في الثاني دون الاول بناء على
ما اختاره المحققون من ان الانسان ليس هو الهيكل المحسوس ويضعف بان مثل ذلك منزل
على المتعارف لا على المحقق عند الاقل فلا يجب على التقديرين الا في الشهادة على عينه ليحكم
عليه بالاتلاف او المعاملة لما اذا كان قد شهد عليه من لا يعرف نسبه بل شهد على صورته فيجب
احضاره حيث يمكن الشهادة عليه بان لا يكون قد تغير بحيث لا يعرف ولا فرق حينئذ بين
كونه قد دفن وعدمه لان ذلك مستثنى من تحريم نبشه

كتاب الصلح

وهو جائز مع الاقرار والانكار عندنا مع سبق نزاع ولا معه ثم ان كان المدعي محقا
استباح ما دفع اليه المنكر صلحا والا فهو حرام باطنا عينا كان ام دينا حتى لو صالح عن العين
بمال فهي باجمعها حرام ولا يستثنى له منها مقدار ما دفع من العوض لفساد المعاوضة في نفس الامر نعم
لو استند الدعوى الى قرينة كما لو وجد بخط مورثه ان له حقا على احد فانكر وصالحه على اسقاطه
بمال فالمتجه صحة الصلح ومثله ما لو توجهت الدعوى بالتهمة لان اليمين حق يصح الصلح على اسقاطه
الا ما احل حراما او حرم حلالا كذا ورد في الحديث النبوي صلى الله عليه وآله وفسر تحليل الحرام بالصلح
على استرقاق حر او استباحة بضع لا سبب لاباحته غيره او ليشرب الخمر ونحوه وتحريم الحلال بان لا يطأ
احدهما حليلته او لا ينتفع بماله ونحوه والصلح شامل هذه باطلا باطنا وظاهرا وفسر بصلح المنكر على
بعض المدعى او منفعته او بدله مع كون احدهما عالما ببطلان الدعوى لكنه هنا صحيح ظاهرا
وان فسد باطنا وهو صالح للامرين معا لانه محلل للحرام بالنسبة الى الكاذب ومحرم للحلال بالنسبة
الى المحق وحيث كان عقدا جائزا في الجملة فيلزم بالايجاب والقبول الصادرين من الكامل
بالبلوغ والرشد الجائز التصرف برفع الحجر ويصح وظيفة كل من الايجاب والقبول من كل منهما
بلفظ صالحت وقبلت وتفريع اللزوم على ما تقدم غير حسن لانه اعم منه ولو عطفه بالواو كان اوضح
ويمكن التفات الى انه عقد والاصل في العقود اللزوم الا ما اخرجه الدليل لظاهر الامر بالوفاء بها الا ان المتفق

وهو أصل في نفسه على أصح القولين وأشهرهما لأصالة عدم الفرعية لا فرع البيع والهبة والإجارة
والعارية والإبراء كما ذهب إليه الشيخ رحمه الله تعالى فجعله فرع البيع إذا أفاد نقل
العين بعوض معلوم وفرع الإجارة إذا وقع على منفعة معلومة بعوض معلوم وفرع العارية إذا تضمن إباحة
منفعة بغير عوض وفرع الهبة إذا تضمن ملك العين بغير عوض وفرع الإبراء إذا تضمن إسقاط دين
استنادا إلى إفادته فائدتها حيث يقع على ذلك الوجه فيلحقه حكم ما ألحق به وفيه أن إفادة عقد
فائدة آخر لا تقتضي الاتحاد كما لا تقتضي الهبة بعوض معين فائدة البيع ولا يكون طلبه إقرارا
لصحته مع الإقرار والإنكار ونبه به على خلاف بعض العامة الذاهب إلى عدم صحته مع الإنكار
حيث فرع عليه أن طلبه إقرار لأن إطلاقه ينصرف إلى الصحيح وإنما يصح مع الإقرار فيكون مستلزما له
ولو اصطلح الشريكان على أخذ أحدهما رأس المال والباقي للآخر ربح أو خسر صح عند انقضاء
الشركة وإرادة فسخها لتكون الزيادة مع من هي معه بمنزلة الهبة والخسران على من هو معه بمنزلة الإبراء
ولو شرطا بقاءهما على ذلك بحيث يكون ما يتجدد من الربح والخسران لأحدهما دون الآخر ففيه نظر
من مخالفته لوضع الشركة حيث إنها تقتضي كونهما على حسب رأس المال ومن إطلاق الرواية بجوازه
بعد ظهور الربح من غير تقييد بإرادة القسمة صريحا فيجوز مع ظهوره أو ظهور الخسارة مطلقا
ويمكن أن يكون نظره في جواز الشرط مطلقا وإن كان في ابتداء الشركة كما ذهب إليه الشيخ جماعة
ناعمين أن إطلاق الرواية يدل عليه ولعموم المسلمين عند شروطهم والأقوى المنع وهو
مختاره في الدروس ويصح الصلح على كل من العين والمنفعة بمثله وجنسه ومخالفه لأنه بإفادته
فائدة البيع صح على العين وبإفادته فائدة الإجارة صح على المنفعة والحكم في المماثل والمجانس والمخالف
فرع ذلك والأصل والعموم يقتضيان صحة الجميع بل ما هو أعم منها كالصلح على حق الشفعة والخيار
وأولوية التحجير والسوق والمسجد بعين ومنفعة وحق لحال العموم ولو ظهر استحقاق العوض المعين
من أحد الجانبين بطل الصلح كالبيع ولو كان مطلقا رجع ببدله ولو ظهر في المعين عيب فله الفسخ وفي تخيره
بينه وبين الأرش وجه قوي ولو ظهر غبن لا يتسامح بمثله ففي ثبوت الخيار كالبيع وجه قوي دفعا للضرر
المنفي الذي يثبت بمثله الخيار في البيع ولا يعتبر في الصلح على النقدين القبض في المجلس لاختصاص الصرف
بالبيع وأصالة الصلح ويجيء على قول الشيخ اعتباره وأما من حيث الربا كما لو كانا من جنس واحد
فالأقوى ثبوته فيه بل في كل معاوضة لإطلاق التحريم في الآية والخبر ولو أتلف عليه ثوبا يساوي
درهمين فصالح على أكثر أو أقل فالمشهور الصحة لأن مورد الصلح الثوب لا الدرهمان وهذا

إنما يتم على القول بضمان القيمي بمثله ليكون الثابت في الذمة ثوبا فيكون هو متعلق الصلح أما على القول
الأصح من ضمانه بقيمته فاللازم لذمته إنما هو الدرهمان فلا يصح الصلح عليهما بزيادة عنهما
ولا نقصان مع اتفاق الجنس ولو قلنا باختصاص الربا بالبيع توجه الجواز أيضا لكن لا يختص بالقول المشهور
ولو صالح منكر الدار على سكنى المدعي سنة فيها صح للأصل ويكون هنا مفيدا فائدة العارية
ولو أقر بها ثم صالحه على سكنى المقر صح أيضا ولا رجوع في الصورتين لما تقدم من أنه عقد لازم
وليس فرعا على غيره وعلى القول بفرعية العارية له الرجوع في الصورتين لأن متعلقه المنفعة بغير عوض فيهما
والعين الخارجة من يد المقر ليست عوضا عن المنفعة الراجعة إليه لثبوتها للمقر له بالإقرار قبل الرجوع
الصلح فلا يكون في مقابلة المنفعة عوض فيكون عارية يلزمها حكمها من جواز الرجوع فيه عند
القائل بها ولما كان الصلح مشروعا لقطع التجاذب والتنازع بين المتخاصمين بحسب أصله وإن صار
بعد ذلك أصلا مستقلا بنفسه لا يتوقف على سبق خصومة ذكر فيه أحكاما من التنازع
بحسب ما اعتاده المصنفون ولنشر في هذا المختصر إلى بعضها في مسائل **الأولى** لو كان
بيدهما درهمان فادعاهما أحدهما وادعى الآخر أحدهما خاصة فللثاني نصف درهم لاعترافه
باختصاص غريمه بأحدهما ووقوع النزاع في الآخر مع تساويهما فيه يدا فيقسم بينهما بعد حلف
كل منهما لصاحبه على استحقاق النصف ومن نكل منهما قضي به للآخر ولو نكلا معا أو
حلفا قسم بينهما نصفين وللأول الباقي قاله المصنف في الدروس ويشكل إذا ادعى الثاني النصف مشاعا
فإنه يقوى القسمة نصفين ويحلف الثاني للأول وكذا في كل مشاع وذكر فيها أن الأصحاب
لم يذكروا هنا يمينا وذكروا المسألة في باب الصلح فجاز أن يكون الصلح قهريا وجاز أن يكون
اختياريا فإن امتنعا فاليمين وما حكيناه من اليمين ذكره في التذكرة أيضا فلعل الم
ريان الكثير لم يذكره وكذا لو أودعه رجل درهمين والآخر درهما وامتزجا لا بتفريط وتلف
أحدهما فإنه يختص ذو الدرهمين بواحد ويقسم الآخر بينهما هذا هو المشهور بين الأصحاب و
رواه السكوني عن الصادق عليه السلام ويشكل هنا مع ضعف المستند بأن التالف لا يحتمل كونه
لهما بل من أحدهما خاصة لامتناع الإشاعة هنا فكيف يقسم الدرهم بينهما مع أنه مختص بأحدهما
قطعا والذي يقتضيه النظر وتشهد له الأصول الشرعية القول بالقرعة في أحد الدرهمين ومال
إليه المصنف في الدروس لكنه لم يجسر على مخالفة الأصحاب والقول في اليمين كما مر من عدم تعرض
الأصحاب له وربما امتنع هنا إذا لم يعلم الحالف عين حقه واحترز بالتلف الامتزاج لا عن تفريط

عمّا لو كان بتفريط فإن الودعي يضمن التالف فيضم إليهما ويقتسمانها من غير كسر وقد يقع مع ذلك
التعاسر على العين فيتجه القرعة ولو كان بدل الدراهم مال لا يمتزج أجزاؤه بحيث لا يتميز وهو متساوي الأجزاء
كالحنطة والشعير وكان لأحدهما قفيزان مثلاً وللآخر قفيز وتلف قفيز بعد امتزاجهما
بغير تفريط فالتالف على نسبة المالين وكذا الباقي فيكون لصاحب القفيزين قفيز وثلث
وللآخر ثلثا قفيز والفرق أن الذاهب هنا عليهما معاً بخلاف الدراهم لاختصاص أحدهما قطعاً
الثانية يجوز جعل السقي بالماء عوضاً للصلح بأن يكون مورده أمراً آخر من عين أو منفعة
وكذا يجوز كونه مورداً له وعوضه أمراً آخر كذلك وكذا لو كان أحدهما عوضاً والآخر
مورداً لكن لا بد مع ضبطه بمدة معلومة ولو تعلق بسقي شيء مضبوط دائماً أو بالسقي بالماء أجمع
دائماً ولو جهل السقي لم يصح الصلح وخالف الشيخ في الجميع محتجاً بجهالة الماء مع أنه جوز بيع ماء العين
والبئر وبيع جزء مشاع منه وجعله عوضاً للصلح ويمكن تخصيصه المنع هنا بغير المضبوط
كما اتفق مطلقاً في عبارة كثير وكذا يصح الصلح على إجراء الماء على سطحه أو ساحته جاعلاً له عوضاً
ومورداً بعد العلم بالموضع الذي يجري منه الماء بأن يقدر مجراه طولاً وعرضاً لترتفع الجهالة
عن المحل المصالح عليه ولا يعتبر تعيين العمق لأن من ملك شيئاً ملك قراره مطلقاً لكن ينبغي
مشاهدة الماء أو وصفه لاختلاف الحال بقلته وكثرته ولو كان ماء مطر اختلف أيضاً بكبر ما
يقع عليه وصغره فمعرفته تحصل بمعرفة محله ولو سقط السطح بعد الصلح أو احتاج الساقية
إلى إصلاح فعلى مالكهما لتوقف الحق عليه وليس على المصالح مساعدته **الثالثة** لو تنازع
صاحب السفل والعلو في جدار البيت حلف صاحب السفل لأن جدران البيت كالجزء منه
فيحكم بها لصاحب الجملة وقيل يكون بينهما لأن حاجتهما إليه واحدة والأشهر الأول
ولو تنازعا في جدران الغرفة يحلف صاحبها لما ذكرناه من الجزئية ولا اتصالها
لأن صاحب البيت لا تعلق له به إلا كونه موضوعاً على ملكه وذلك لا يقتضي الملكية
مع معارضته اليد وكذا يقدم قول صاحب الغرفة لو تنازعا في سقفها الذي هو فوقها لاختصاص
صاحبها بالانتفاع به كالجدار ولو تنازعا في سقف البيت المتوسط بينهما الحامل
للغرفة أقرع بينهما لاستوائهما في الحاجة إليه والانتفاع به والقرعة لكل أمر مشتبه
ويشكل بأن مورد القرعة المحل الذي لا يحتمل اشتراكه بين المتقارعين بل هو حق لأحدهما
مشتبه وهنا ليس كذلك لأنه كما يجوز كونه لأحدهما يجوز كونه لهما معاً لاستوائهما

لأنه سقف لصاحب البيت وأرض لصاحب الغرفة فكان كالجزء من كل منهما وفي الدروس قوّى
اشتراكهما فيه مع حلفهما أو نكولهما وإلا اختص بالحالف لما ذكر من الوجه وقيل يقضي به لصاحب
الغرفة لأنها لا تتحقق بدونه لكونه أرضها والبيت يتحقق بدون السقف وهما متصادقان على أن هنا
غرفة فلا بد من تحققها ولأن تصرفه فيه أغلب من تصرف الآخر وليس ببعيد وموضع الخلاف في
السقف الذي يمكن إحداثه بعد بناء البيت أما ما لا يمكن كالأزج الذي لا يعقل إحداثه بعد
بناء الجدار الأسفل لاحتياجه إلى إخراج بعض الأجزاء عن سمت وجه الجدار قبل انتهائه ليكون حاملاً
للعقد فيحصل به الترصيف بين السقف والجدران فهو لصاحب السفل بيمينه لدلالة ذلك على جزئيته
الرابعة إذا تنازع صاحب غرف الخان وصاحب بيوته في المسلك والمراد به هنا مجموع الصحن بدليل
حلف صاحب الغرف في قدر ما يسلكه وحلف الآخر على الزائد لأن النزاع لو وقع على مسلك
في الجملة أو معين لا يزيد عن القدر لم يكن على الآخر حلف لعدم منازعته له في الزائد ووجه
الحكم للأعلى بقدر المسلك كونه من ضرورة الانتفاع بالغرف وله عليه يد في جملة الصحن لما أراد
منه فاختصاص صاحب البيوت به أقوى لأنه دار لبيوته فيقدم قول كل منهما فيما يظهر اختصاصه
وفي الدروس رجح كون المسلك بينهما واختصاص الأسفل بالباقي وعليه جماعة لأن صاحب السفل
يشاركه في التصرف وينفرد بالباقي فيكون قدر المسلك بينهما ويحتمل الاشتراك في العرصة أجمع لأن
صاحب الأعلى لا يكلف المرور على خط مستوٍ ولا يمنع من وضع شيء فيها ولا من الجلوس قليلاً فله يد على الجميع
في الجملة كالأسفل ثم إن كان المرقى في صدر الصحن تشاركا في الممر إليه أو اختص به الأعلى وإن كان
المرقى في دهليزه خارجاً لم يشارك الأسفل في شيء من الصحن إذ لا يد له على شيء منها ولو كان المرقى في ظهره
اختص صاحب السفل بالصحن والدهليز أجمع ولو تنازعا في الدرجة يحلف صاحب العلو لاختصاصه
بالتصرف فيها بالسلوك وإن كانت موضوعة في أرض صاحب السفل وكما يحكم بها للأعلى
يحكم بمحلها وفي الخزانة تحتها يقرع بينهما لاستوائهما فيها بكونها متصلة بملك الأسفل بل من جملة
بيوته وكونها هواء لملك الأعلى وهو كالغرفة فيقرع ويشكل بما مر في السقف ويقوى استواؤهما
فيها مع حلف كل لصاحبه وهو اختياره في الدروس ولا عبرة بوضع الأسفل آلاته تحتها ويشكل
أيضاً الحكم في الدرجة مع اختلافهما في الخزانة لأنها إذا قضي بالخزانة لهما أو حكم بها للأسفل
بوجه يكون الدرجة كالسقف المتوسط بين الأعلى والأسفل لعين ما ذكر خصوصاً مع الحكم بها
للأسفل وحينئذٍ فينبغي أن يجري فيها الخلاف السابق ومرجحه ولو قضينا بالسقف للأعلى زال الإشكال

واما بناء على مذهب المصنف هنا وفي الدروس فانه لا يجامع اختصاص العلوي بها مطلقا **الخامسة** لو تنازع راكب الدابة وقابض لجامها فيها حلف الراكب لقوة يده وشدة تصرفه بالنسبة الى القابض وقيل يستويان في الدعوى لاشتراكهما في اليد وقوتها لا مدخل له في الترجيح ولهذا لم يؤثر في ثوب بيد احدهما اكثره كما سياتي ومما مع الراكب من زيادة نوع التصرف لم يثبت شرعا كونه مرجحا وتعريف المدعي والمنكر منطبق عليهما وهو قوي فيحلف كل منهما لصاحبه ان لم يكن بينة واما اللجام فيقضى به لمن هو في يده والسرج لراكبه ولو تنازعا ثوبا في يد احدهما اكثره فهما سواء لاشتراكهما في اليد ولا ترجيح لقوتها والتصرف هنا وان اختلف كثرة وقلة لكنه من واد واحد بخلاف الركوب وقبض اللجام نعم لو كان احدهما ممسكا له والآخر لابسا فكمسألة الراكب والقابض لزيادة تصرف اللابس على اليد المشتركة وكذا لو تنازعا في العبد وعليه ثياب لاحدهما ويدهما عليه فلا يرجح صاحب الثياب كما يرجح الراكب بزيادة ذلك على يده لان دخول اللبس في الملك بخلاف الركوب فانه قد يلبسها بغير اذن مالكها او بقوله او بالعارية ولا يرد مثله في الركوب لان الراكب ذو يد بخلاف العبد فان اليد للمدعي لا له ويتفرع عليه ما لو كان لاحدهما عليه وللآخر ثياب خاصة فالعبرة بصاحب اليد ويرجح صاحب الحمل في دعوى البهيمة الحاملة وان كان للآخر عليها يد ايضا بقبض زمام ونحوه لدلالة الحمل على كمال الاستيلاء ما لكه عليها فيرجح وفي الدروس تساوي بين الراكب ولابس الثوب وذي الحمل في الحكم وهو حسن وكذا يرجح صاحب البيت في دعوى الغرفة الكائنة عليه وان كان بابها مفتوحا الى المدعي الآخر لانها موضوعة في ملكه وهو هواء بيته ومجرد فتح الباب الى الغير لا يفيد اليد هذا اذا لم يكن من المدعي الآخر يد عليها بسكنى وغيرها والا قدم لان يده عليها بالذات لاقتضاء التصرف له وبيد مالك الهواء بالتبعية والذاتية اقوى مع احتمال التساوي لثبوت اليد من الجانبين في الجملة وعدم تاثير قوة اليد **السادسة** لو تداعيا جدارا غير متصل ببناء احدهما او متصلا ببنائهما معا اتصال ترصيف وهو تداخل الاحجار ونحوها على وجه يبعد كونه محدثا بعد وضع الحائط المتصل به فان حلفا او نكلا فهو لهما والا بان حلف احدهما ونكل الآخر فهو للحالف ولو اتصل باحدهما خاصة حلف وقضي له به ومثله ما لو كان لاحدهما عليه قبة او غرفة او سترة لصيرورته بجميع ذلك ذا يد فعليه اليمين مع فقد البينة وكذا لو كان لاحدهما خاصة عليه جذع فانه يقضى له بيمينه ولو كان لهما فلهما ولو اتصل باحدهما

وكان للآخر عليه جذع تساويا على الاقوى وكذا لو كان لاحدهما واحدة من المرجحات ومع الآخر الباقية اذ لا اثر لزيادة اليد كما سلف **اما الخوارج** من احد الجانبين او منهما من نقش ووتد ورف ونحوها **والروازن** كالطاقات فلا ترجيح بها لامكان احداثها من جهة واضعها من غير شعور الآخر **الا معاقد القمط** بالكسر وهو الحبل الذي يشد به الخص وبالضم جمع قماط وهي شداد الخص من ليف وخوص وغيرهما فانه يقضى بها لمن اليه معاقد القمط لو تنازعا في الخص بالضم وهو البيت الذي يعمل من القصب ونحوه على المشهور بين الاصحاب ومنهم من جعل حكم الخص كالجدار بين الملكين وهو الموافق للاصل

كتاب الشركة

بفتح الشين فكسر الراء وحكي فيها كسر الشين فسكون الراء **وسببها قد يكون ارثا** للعين او منفعة او حق بان يرثا مالا او منفعة دار استاجرها مورثهم او حق شفعة وخيار **وعقدا** بان يشتريا دارا بعقد واحد او يشتري كل واحد منهما جزءا مشاعا منها ولو على التعاقب او يستاجراها او يشتريا بخيار لهما **وحيازة** لبعض المباحات دفعة بان يشتركا في نصب حبالة ورمي سهم مثبت فيشتركان في ملك الصيد ولو حاز كل واحد شيئا من المباح منفردا عن صاحبه اختص كل بما حازه ان لم يكن عمل كل واحد بنية الوكالة عن صاحبه في تملك نصف ما يحوزه والا اشتركا ايضا على الاقوى فالحيازة قد توجب الاشتراك مع التعاقب وقد لا توجبه في الدفعة **ومزجا** لاحد ماليهما بالآخر بحيث لا يتميز كل منهما عن الآخر بان يكونا متفقين جنسا ووصفا فلو امتزجا بحيث يمكن التمييز وان عسر كالحنطة بالشعير والحمراء من الحنطة بغيرها او الكبيرة الحب بالصغيرة ونحو ذلك فلا اشتراك ولا فرق هنا بين وقوعه اختيارا او اتفاقا **والشركة قد تكون عينا** اي في عين كما لو اتفق الاشتراك باحد الوجوه السابقة في شيء من اعيان الاموال **ومنفعة** كالاشتراك في منفعة دار استاجراها او عبد اوصي لهما بخدمته **وحقا** كشفعة وخيار ورهن وهذه الثلاثة تجري في الاولين واما الاخيران فلا يتحققان الا في العين ويمكن فرض الامتزاج في المنفعة بان يستاجر كل منهما دراهم للتزين بها حيث نجوزه متميزة ثم امتزجت بحيث لا تتميز **والمعتبر** من الشركة شرعا عندنا **شركة العنان** بكسر العين وهي شركة الاموال نسبت الى العنان وهو سير اللجام الذي تمسك به الدابة لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ والتصرف واستحقاق الربح على قدر راس المال كاستواء طرفي العنان او تساوي الفارسين فيه اذا تساويا في السير ولان كل واحد منهما يمنع الآخر من التصرف حيث يشاء كما يمنع العنان الدابة والا ان الآخذ عنانها يحبس احدى يديه عليه

ويطلق الأخرى كما الشريك يحبس يده عن التصرف في المشترك مع انطلاق يده في سائر ماله وقيل من عنّ إذا
ظهر لظهور مال كل من الشريكين لصاحبه أو لأنها أظهر أنواع الشركة وقيل من المعانّة
وهي المعارضة لمعارضة كل منهما بما أخرجه الآخر لا شركة الأعمال بأن يتعاقدا على أن يعمل
كل منهما بنفسه ويشتركا في الحاصل سواء اتفق عملهما قدرا ونوعا أم اختلف فيهما أم في أحدهما
وسواء عملا في مال مملوك أم في تحصيل مباح لأن كل واحد متميز ببدنه وعمله فيختص بفوائده كما لو
اشتركا في مالين وهما متميزان ولا شركة المفاوضة وهي أن يشترك شخصان فصاعدا
بعقد لفظي على أن يكون بينهما ما يكتسبان ويربحان ويلتزمان من غرم ويحصل لهما من غنم فيلزم كل
منهما للآخر مثل ما يلزمه من أرش جناية وضمان غصب وقيمة متلف وغرامة ضمان وكفالة
ويقاسمه فيما يحصل له من ميراث أو يجده من ركاز ولقطة ويكتسبه في تجارة ونحو ذلك ولا يستثنيان
من ذلك إلا قوت اليوم وثياب البدن وجارية يتسرى بها فإن الآخر لا يشاركه فيها وكذا يستثنى
في هذه الشركة من الغرم الجناية على الحر وبذل الخلع والصداق إذا لزم أحدهما ولا شركة الوجوه
وهي أن يشترك اثنان وجيهان لا مال لهما بعقد لفظي ليبتاعا في الذمة على أن ما يبتاعه كل منهما
يكون بينهما فيبيعان ويؤديان الأثمان وما فضل فهو بينهما أو أن يشترك وجيه لا مال له وخامل
ذو مال ليكون العمل من الوجيه والمال من الخامل ويكون المال في يده لا يسلمه إلى الوجيه والربح بينهما
أو أن يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون بعضه له وهذه الثلاثة بمعانيها عندنا باطلة و[illegible]
شركة العنان يتساويان في الربح والخسران مع تساوي المالين ولو اختلفا في مقدار المال
اختلف الربح بحسبه والضابط أن الربح بينهما على نسبة المال متساويا ومتفاوتا فلو عبّر به
لكان أخصر وأدل على المقصود إذ لا يلزم من اختلاف الربح مع اختلاف المالين كونه على النسبة
ولو شرطا غيرهما أي غير التساوي في الربح على تقدير تساوي المالين بأن شرطا فيه تفاوتا أو غير اختلافهما في
استحقاقهما في الربح مع اختلاف المالين كمية فالأظهر البطلان أي بطلان الشرط ويتبعه
بطلان الشركة بمعنى الإذن في التصرف فإن عملا كذلك فالربح تابع للمال ويلغو الشرط
ويكون لكل منهما أجرة عمله بعد وضع ما قابل عمله في ماله ووجه البطلان بهذا الشرط أن الزيادة
الحاصلة في الربح لأحدهما ليس في مقابلها عوض ولا وقع اشتراطها في عقد معاوضة لتضم
إلى أحد العوضين ولا اقتضى تملكها عقد هبة والأسباب المثمرة للملك معدودة وليس هذا
أحدها فيبطل الشرط ويتبعه العقد المتضمن للإذن في التصرف لعدم تراضيهما إلا على ذلك التقدير

ولم يحصل وينبغي تقييده بعدم زيادة عمل ممن شرطت له الزيادة وإلا اتجه الجواز وقيل يجوز مطلقا
لعموم الأمر بالوفاء بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وأصالة الإباحة وبناء الشركة على الإرفاق
ومنه موضع النزاع وليس لأحد الشركاء التصرف في المال المشترك إلا بإذن الجميع لقبح التصرف في
مال الغير عقلا وشرعا ويقتصر من التصرف على المأذون على تقدير حصول الإذن فإن تعدّى المأذون ضمن
واعلم أن الشركة كما تطلق على اجتماع حقوق الملاك في المال الواحد على أحد الوجوه السابقة كذلك
تطلق على العقد المثمر جواز تصرف الملاك في المال المشترك وبهذا المعنى اندرجت الشركة في قسم العقود
وقبلت الحكم بالصحة والفساد لا بالمعنى الأول والمصنف أشار إلى المعنى الأول بما افتتح به من الأقسام
وإلى الثاني بالإذن المبحوث عنه هنا ولكل من الشركاء المطالبة بالقسمة عرضا بالسكون وهو
ما عدا النقدين كان المال أو نقدا والشريك أمين على ما تحت يده من المال المشترك المأذون له
في وضع يده عليه لا يضمن إلا بتعدّ وهو فعل ما لا يجوز فعله في المال أو تفريط وهو التقصير في
حفظه وما يتم به صلاحه ويقبل يمينه في التلف لو ادعاه بتفريط وغيره وإن كان السبب ظاهرا
كالحرق والغرق وإنما خصه لإمكان إقامة البينة عليه وربما احتمل عدم قبول قوله فيه كما ذهب
إليه بعض العامة أما دعوى تلفه بأمر خفي كالسرق فمقبول إجماعا ويكره مشاركة الذمي
وإبضاعه وهو أن يدفع إليه مالا يتجر فيه والربح لصاحب المال خاصة وإيداعه لقول الصادق
عليه السلام لا ينبغي للرجل المسلم أن يشارك الذمي ولا يبضعه بضاعة ولا يودعه وديعة
ولا يصافيه المودة ولو باع الشريكان سلعة صفقة وقبض أحدهما من ثمنها شيئا شاركه
الآخر فيه على المشهور وبأخبار كثيرة ولأن كل جزء من الثمن مشترك بينهما فكل ما حصل
منه بينهما كذلك وقيل لا يشاركه لجواز أن يبرئ الغريم من حقه ويصالحه عليه من غير أن يسري
إلى الآخر فكذا الاستيفاء ولأن متعلق الشركة هو العين وقد ذهبت والعوض أمر كلي
لا يتعين إلا بقبض المالك أو وكيله ولم يتحقق هنا بالنسبة إلى الآخر لأنه إنما قبضه لنفسه
وعلى المشهور لا يتعين على الشريك غير القابض مشاركته بل يتخير بينها وبين مطالبة الغريم
بحقه ويكون قدر حصة الشريك في يد القابض كقبض الفضولي إن أجازه ملكه وتبعه النماء
وإن رده ملكه القابض ويكون مضمونا عليه على التقديرين ولو أراد الاختصاص بالمقبوض
بغير إشكال فليبع حقه للمديون على وجه يسلم من الربا بثمن معين فيختص به وأولى منه الصلح عليه
أو يبرئه من حقه ويستوهب عوضه أو يحيل على المديون أو يضمنه لضامن وموضع الخلاف

فلو كان احدهما موجلا لم يشارك فيما قبضه الآخر قبل حلول الاجل واحترز ببيعهما صفقة عما لو باع كل
واحد نصيبه بعقد وان كان لواحد كما لا فرق في الصفقة بين كون المشتري واحدا ومتعددا
لان الموجب للشركة هو العقد الواحد على المال المشترك وفي حكم الصفقة ما اتحد سببه شركته
كالميراث والاتلاف والاقتراض من المشترك ولو ادعى المشتري من المشتركين المأذون شراء شيء لنفسه
او لهما حلف وقبل قوله لان مرجع ذلك الى قصده وهو اعلم به والاشتراك لا يعين التصرف بدون
القصد وانما لزمه الحلف مع ان القصد من الامور الباطنة التي لا تعلم الا من قبله لامكان الاطلاع عليه

كتاب المضاربة

وهي ان يدفع مالا الى غيره ليعمل فيه بحصة معينة
من ربحه ماخوذة من الضرب في الارض لان العامل يضرب فيها للسعي على التجارة وابتغاء الربح بطلب
صاحب المال فكان الضرب مسبب عنهما فتحققت المفاعلة لذلك او من ضرب كل منهما في الربح
بسهم او لما فيه من الضرب بالمال وتقليبه واهل الحجاز يسمونها قراضا من القرض وهو القطع كان صاحب
المال اقتطع منه قطعة وسلمها الى العامل او اقتطع له قطعة من الربح في مقابلة عمله او من المقارضة
وهي المساواة ومنه قارض الناس ما قارضوك فان تركتهم لم يتركوك ووجه التساوي هنا ان
المال من جهة والعمل من اخرى والربح في مقابلهما فقد تساويا في قوام العقد او اصل استحقاق الربح
وان اختلفا في كميته وهي جائزة من الطرفين سواء نض المال ام كان به عروض يجوز لكل منهما فسخها
ومن لوازم جوازها منهما وقوع العقد بكل لفظ يدل عليه وفي اشتراط وقوع قبوله لفظيا او جوازه
بالفعل ايضا قولان لا يخلو ثانيهما من قوة ولا يصح اشتراط اللزوم او الاجل فيها بمعنى انه لا يجب الوفاء
بالشرط ولا تصير لازمة بذلك ولا في الاجل بل يجوز فسخها فيه عملا بالاصل ولكن يثمر شرط الاجل
المنع من التصرف بعد الاجل الا باذن جديد لان التصرف تابع للاذن ولا اذن بعده وكذا
لو اجل بعض التصرفات كالبيع او الشراء خاصة او نوعا خاصا ويفهم من تشريكه بين اشتراط
اللزوم والاجل تساويهما في الصحة وعدمها لزعم الشرط والمشهور ان اشتراط اللزوم مبطل لانه مناف
لمقتضى العقد فاذا فسد الشرط تبعه العقد بخلاف شرط الاجل فان مرجعه الى تقييد التصرف بوقت
خاص وهو غير مناف ويمكن ان يريد المص ذلك وانما شرك بينهما في عدم صحة الشرط مطلقا
وان افترقا في امر آخر ويقتصر العامل من التصرف على ما اذن المالك له من نوع التجارة ومكانها
وزمانها ومن يشتري منه ويبيع عليه وغير ذلك فان خالف ما عين له ضمن المال لكن لو ربح كان بينهما بمقتضى الشرط
للاخبار الصحيحة ولولاها لكان التصرف باطلا او موقوفا على الاجازة ولو اطلق له الاذن تصرف بالاسترباح

في كل ما يظن فيه حصول الربح من غير ان يتقيد بنوع او زمان او مكان ويتولى ايضا بالاطلاق
ما يتولاه المالك في التجارة بنفسه من عرض القماش على المشتري ونشره وطيه واحرازه وبيعه وقبض
ثمنه ولا اجرة له على مثل ذلك حملا للاطلاق على المتعارف وله الاستئجار على ما جرت العادة به
كالدلالة ووزن الامتعة الثقيلة التي لم تجر عادته بمباشرة مثلها وينفق في السفر كمال النفقة
من اصل المال والمراد بالنفقة ما يحتاج فيه اليه من مأكول وملبوس ومشروب ومركوب
وآلات ذلك واجرة المسكن ونحوها ويراعي فيها ما يليق به عادة مقتصدا فان اسرف حسب عليه
وان قتر لم يحسب له واذا عاد من السفر فما بقي من اعيانها ولو من الزاد يجب رده الى التجارة او تركه
الى ان يسافر ان كان ممن يعود اليه قبل فساده ولو شرط عدمها لزم ولو اذن له بعده فهو تبرع محض
ولو شرطها فهو تأكيد ويشترط تعيينها لئلا يتجهل الشرط بخلاف ما ثبت باصل الشرع ولا يعتبر
في ثبوتها حصول ربح بل ينفق ولو من الاصل ان لم يربح والاكانت منه ومؤنة المرض في السفر على
العامل وكذا سفر لم يؤذن فيه وان استحق الحصة والمراد بالسفر العرفي لا الشرعي وهو ما اشتمل
على المسافة فينفق وان كان قصيرا او اتم الصلوة الا ان يخرج عن اسم المسافر او يزيد عما تحتاج التجارة اليه
فينفق من ماله الى ان يصدق الوصف واحترز بكمال النفقة عن القدر الزائد عن نفقة الحضر فقد قيل
انه لا ينفق فيه سواه ومنه باصل المال حال انه لا يشترط حصول ربح كما مر وليشتر نقدا بنقد البلد
بثمن المثل فما دونه فلو اشترى نسيئة او بغير نقد البلد او بازيد من ثمن المثل كان فضوليا فان اجازه المالك
صح والا بطل لما في النسيئة من احتمال الضرر بتلف رأس المال فيبقى عهدة الثمن متعلقة بالمالك وقد
عليه او لا يكون له غرض في غير ما دفع وحملا في الاخيرين على المتعارف وما فيه الغبطة كالوكيل
وليبع كذلك بنقد البلد نقدا بثمن المثل فما فوقه لما في النسيئة من التغرير بمال المالك وحملا
للاطلاق على المتعارف وهو نقد البلد كالوكالة وقيل يجوز بغيره وبالعرض مع كونه مظنة للربح
لان الغرض الاقصى منها ذلك بخلاف الوكالة وفيه قوة ولو اذن المالك في شيء من ذلك خصوصا او عموما
كتصرف برأيك او كيف شئت جاز بالعرض قطعا اما النقد وثمن المثل فلا يخرج عنهما الا مع التصريح
نعم يستثنى من ثمن المثل نقصان يتسامح به عادة وليشتر بعين المال لا بالذمة الا مع الاذن في الذمة
ولو بالاجازة فان اشترى فيها بدونه ولم يذكر المالك لفظا ولا نية وقع له ولو ذكره لفظا
فهو فضولي ونية خاصة يقع للعامل ظاهرا وموقوفا باطنا فيجب التخلص من حق البائع ولو تجاوز
ما حد له المالك من الزمان والمكان والصنف ضمن والربح على الشرط كما مر اما لو تجاوز

بالعين والمثل والقدر وقف على الاجازة فان لم يجز بطل وانما تجوز المضاربة بالدراهم والدنانير
اجماعا وليس ثمة علة مقنعة غيره فلا يصح بالعروض ولا الفلوس ولا الدين وغيرها ولا فرق بين المعين
والمشاع وتلزم الحصة بالشرط دون الاجرة لانها معاملة صحيحة فيلزم مقتضاها وهو ما شرط
للعامل من الحصة وفي قول نادر ان اللازم اجرة المثل وان المعاملة فاسدة لجهالة العوض والنصوص
الصحيحة على صحتها بل اجماع المسلمين يدفعه والعامل امين لا يضمن الا بتعد او تفريط ومعهما
يبقى العقد ويستحق ما شرط له وان ضمن المال ولو فسخ المالك فللعامل اجرة مثله الى ذلك الوقت الذي
فسخ فيه ان لم يكن ظهر ربح والا فله حصته من الربح وربما اشكل الحكم بالاجرة على تقدير عدم
الربح بان مقتضى العقد استحقاق الحصة ان حصلت لا غيرها وتسلط المالك على الفسخ من مقتضياتها
فالعامل قادم على ذلك فلا شيء له سوى ما عين ولو كان المال عروضا عند الفسخ فان كان به ربح
فللعامل بيعه ان لم يدفع المالك اليه حصته منه والا لم يجز الا باذن المالك وان رجى الربح حيث لا يكون
بالفعل ولو طلب المالك انضاضه ففي اجبار العامل عليه قولان اجودهما العدم ولو انفسخ العقد
من غير المالك اما لعارض يبطل العقد الجائز او من قبل العامل فلا اجرة له بل الحصة ان ظهر ربح وقيل
له الاجرة ايضا والقول قول العامل في قدر راس المال لانه منكر للزائد والاصل معه وفي قدر الربح
لانه امين فيقبل قوله فيه وينبغي ان يكون راس المال معلوما عند العقد لترتفع الجهالة عنه ولا يكفي
وقيل يكفي المشاهدة وهو ظاهر اختياره هنا وهو مذهب الشيخ والعلامة في المختلف ولان معظم الغرر ينتفي بها
وللاصل ولقوله صلى الله عليه واله المؤمنون عند شروطهم فان قلنا به فاختلفا في قدره فالقول قول
العامل كما تقدم للاصل والاقوى المنع وليس للعامل ان يشتري ما فيه ضرر على المالك كمن ينعتق
اي على المالك لانه تخسير محض والغرض من هذه المعاملة الاسترباح فان اشتراه بدون اذنه كان فضوليا
مع علمه بالنسب والحكم اما مع جهله بهما او باحدهما ففي صحته وعتقه عن المالك والحاقه
بالعالم وجهان ماخذهما انصراف الاذن الى ما يمكن بيعه والاسترباح به فلا يدخل هذا فيه مطلقا
ومن كون الشرط بحسب الظاهر لاستحالة توجه الخطاب الى الغافل كما لو اشتراه معيبا لا يعلم
فتلف به وكذا لا يشتري من رب المال شيئا لان المال له ولا يشتري مال الانسان بماله
ولو اذن في شراء ابيه وغيره ممن ينعتق عليه صح وانعتق كما لو اشتراه بنفسه او وكيله و
بطلت المضاربة في ثمنه لانه بمنزلة التالف وصار الباقي راس المال ان كان وللعامل الاجرة سواء
ظهر فيه ربح ام لا اما مع عدمه فظاهر الا على الاحتمال السابق فيما لو فسخ المالك بنفسه واما مع

ظهور ربح فبطلان المضاربة فيه حيث ان الشراء لعدم كونه من متعلق الاذن لان متعلقه ما فيه ربح ولو بالمظنة
وهو منتف هنا لكونه مستعقبا للعتق فاذا صرف الثمن فيه بطلت ويحتمل ثبوت الحصة ان قلنا يملكها
بالظهور لتحققه ولا يقدح عتقه القهري لصدوره باذن المالك كما لو استرد طائفة من المال
بعد ظهور ربح فيسري على العامل مع يسار المالك ان قلنا بالسراية في العتق القهري او مع اختيار
الشريك السبب ولو اشترى العامل اباه لنفسه وغيره ممن ينعتق عليه صح اذ لا ضرر على المالك
فان ظهر فيه ربح حال او بعد الشراء عتق نصيبه اي نصيب العامل لاختياره السبب المفضي اليه كما لو اشتراه
بماله وسعى المعتق وهو الاب في الباقي وان كان الولد موسرا لصحيحة محمد بن ابي عمير عن الصادق عليه السلام
الحاكمة باستسعائه من غير استفصال وقيل يسري على العامل مع يساره لاختياره السبب
وهو موجب لها كما سياتي ان شاء الله تعالى وحملت الرواية على اعساره جمعا بين الادلة
وربما فرق بين ظهور الربح حالة الشراء وتجدده فيسري في الاول دون الثاني ويمكن حمل
الرواية عليه ايضا وفي وجه ثالث بطلان البيع لانه مناف لمقصود القراض اذ الغرض هو السعي
للتجارة التي تقبل التقليب للاسترباح والشراء المعقب للعتق ينافيه والوسط قوي لولا معارضة
اطلاق النص الصحيح **كتاب الوديعة** وهي استنابة في الحفظ اي استنابة
فيه بالذات فلا يرد مثل الوكالة في بيع شيء او شرائه مع اثبات اليد عليه فانها تستلزم
الاستنابة فيه الا انها بالعرض والقصد بالذات الاذن فيما وكل فيه ثم الاستنابة
انما تكون من المودع والوديعة لا تتم الا بالمتعاقدين فلا تكون الوديعة هي الاستنابة
بل هي وقبولها وان اكتفي بالقبول الفعلي وكان التعريف لما كان لعقدها كما علم من
مذهب المص وكان المعتبر منه الايجاب تسامح في اطلاقها عليه او لان الاستنابة تستلزم
قبولها فانها لو تجردت عنه لم تؤثر وتفتقر الى ايجاب وقبول كغيرها من العقود ولا حصر
في الالفاظ الدالة عليها كما هو شان العقود الجائزة من الطرفين فيكفي كل لفظ دل عليها
بل التلويح والاشارة المفهمة لمعناها اختيارا ويكفي في القبول الفعل لان الغرض منه الرضا او
ربما كان الفعل وهو قبضها اقوى من القول باعتبار دخولها في ضمانه والتزامه بحفظها
بواسطة القبض وان لم يحصل الايجاب فيه اولى الا ان فيه خروجا عن باب العقود التي لا تتم
الا بصيغة من الطرفين ومن ثم قيل انها اذن مجرد لا عقد وكيف كان لا تجب مقارنة القبول
للايجاب قوليا كان ام فعليا فلو طرحها عنده ولم يحصل منه ما يدل على الرضا ولا قبضها

أو أكرهه على قبضها لم تصر وديعة لانتفاء القبول الشرعي فيهما وأما الإيجاب فقد
يحصل بالطرح بأن يضم إليه قولا أو ما في حكمه وقد لا يحصل بأن يقتصر على مجرد
الطرح وفي الثاني لا تصير وديعة وإن قبل قولا أو فعلا لكن في الثاني يجب عليه الحفظ
لليد لا للوديعة وفي الأول تتم بالقبول بهما فيجب عليه الحفظ وحيث لا يجب لعدم القبول فقد
لا أمر لحركما لو غاب المالك وتركها وخيف عليها الذهاب فيجب من باب المعاونة على البر
كفاية لكن لا ضمان بتركه وأما مع الإكراه فلا يجب حفظها مطلقا بل يجوز تركها
وإن قبضها به قصدا المالك وغيبته إلا أن يكون المكره مضطرا إلى الإيداع فيجب إعانته
عليه كالسابق وقوله ولا يجب حفظها مطلقا في الثاني من حيث كونه وديعة ومع عدم القبول في
الأول على ما فصل ولو قبل الوديعة قولا أو فعلا وجب عليه الحفظ ما دام مستودعا وكذا
بعده إلى أن يؤدي إلى المالك أو من في حكمه وبذلك يظهر عدم المنافاة بين وجوب الحفظ
وعدم وجوب البقاء على الوديعة من حيث إنها عقد جائز ولا ضمان عليه لو تلفت أو عابت إلا
بالتعدي فيها بأن ركب الدابة أو لبس الثوب أو فتح الكيس المختوم أو المشدود أو التفريط بأن قصر
في الحفظ عادة فلو أخذت منه قهرا فلا ضمان وإن لم يكن سببا في الأخذ القهري بأن سعى
بها إلى الظالم أو أظهرها فوصل إليه خبرها مع مظنته ومثله ما لو أخبر بها اللص فسرقها ولا فرق بين أخذ
القاهر لها بيده وأمره له بدفعها إليه كرها لانتفاء التفريط فيهما فينحصر الرجوع على الظالم فيهما
على الأقوى وقيل يجوز له الرجوع على المستودع في الثاني وإن استقر الضمان على الظالم ولو تمكن
المستودع من الدفع عنها بالوسائل الموجبة لسلامتها وجب ما لم يؤد إلى تحمل الضرر الكثير كالجرح
وأخذ المال فيجوز تسليمها وإن قدر على تحمله والمرجع في الكثرة والقلة إلى حال المكره فقد يعد الكلمة
اليسيرة من الأذى كثيرا في حقه لكونه جليلا لا يليق بحاله ذلك ومنهم من لا يعتد بمثله كثيرا وأما
أخذ المال فإن كان مال المستودع لم يجب بذله مطلقا وإن كان من الوديعة فإن لم يستوعبها وجب
الدفع عنها ببعضها ما أمكن فلو ترك مع القدرة على سلامة البعض فأخذ الجميع ضمن ما يمكن
سلامته وإن لم يمكن إلا بأخذ الجميع فلا تقصير ولو أمكن الدفع عنها بشيء من ماله لا يستوعب
قيمتها جاز ورجع بنيته وفي وجوبه نظر ولو أمكن حفظها عنه بالاستتار منه وجب فيضمن بتركه
نعم يجب عليه اليمين لو قنع بها الظالم فيوري بما يخرجه عن الكذب بأن يحلف أنه ما استودع من فلان
ويخصه بوقت أو جنس أو مكان ونحوها مغاير لما استودعه وإنما تجب التورية عليه مع علمه بها وإلا

لأنه كذب مستثنى للضرورة ترجيحا لأخف القبيحين حيث تعارضا وتبطل الوديعة بموت
كل منهما المودع والمستودع كغيرها من العقود الجائزة وجنونه وإغمائه وإن قصر وقتهما فتبقى في
يد المستودع على تقدير عروض ذلك للمودع أو يد وارثه أو وليه أو يد ورثته بعد موته على تقدير
عروضه له أمانة شرعية أي مأذونا في حفظها من قبل الشارع لا المالك لبطلان إذنه بذلك
ومن حكم الأمانة الشرعية وجوب المبادرة إلى ردها وإن لم يطلبها المالك ولا يقبل قول
الودعي وغيره ممن هي في يده في ردها إلا ببينة بخلاف الأمانة المستندة إلى المالك فإنه لا يجب
ردها بدون الطلب أو ما في حكمه كانقضاء المدة المأذون فيها وقد يقبل قوله في ردها
كالوديعة وقد لا يقبل كما إذا قبضها لمصلحته كالعارية والمضاربة ومن الأمانة الشرعية
ما بطل من الأمانة المالكية كالشركة والمضاربة بموت ونحوه وما تطيره الريح إلى
دار الغير من الأمتعة وما ينزع من الغاصب بطريق الحسبة وما يؤخذ من الصبي والمجنون من مال الغير
وإن كان كسبا من قمار كالجوز والبيض وما يؤخذ من مالهما وديعة عند خوف تلفه
بأيديهما وما يتسلمه منهما نسيانا وما يوجد فيما يشترى من الأمتعة كالصندوق من مال
لا يدخل في المبيع واللقطة في يد الملتقط مع ظهور المالك وضابطه ما أذن في الاستيلاء عليه
شرعا ولم يأذن فيه المالك ولو عين المودع موضعا للحفظ اقتصر المستودع عليه فلا يجوز
نقلها إلى غيره وإن كان أحفظ عملا بمقتضى التعيين ولاختلاف الأغراض في ذلك وقيل يجوز
إلى الأحفظ لدلالته عليه بطريق أولى وهو ممنوع وجوز آخرون التخطي إلى المساوي وهو
قياس باطل ويضمن بنقلها عن المعين مطلقا إلا أن يخاف تلفها فيه فينقلها عنه إلى
الأحفظ أو المساوي مع الإمكان فإن تعذر فالأدون ولا ضمان حينئذ للإذن فيه شرعا وإنما
جاز المساوي هنا لسقوط حكم المعين بتعذره فينتقل إلى ما في حكمه وهو المساوي
أو ما فوقه ويمكن شمول كلامه للأدون عند الخوف وإن وجد المساوي كما يشمل المنع من الأدون
عند عدمه ويشمل أيضا فيهما ما لو نهاه عن غير المعين وعدمه وهو كذلك وتحفظ الوديعة
بما جرت العادة به في مكان الوديعة وزمانها لأن الشارع لم يحد لها حدا فيرجع إلى العادة
كالثوب والنقد في الصندوق المقفل أو الموضوع في بيت محرز عن الغير والدابة في الإصطبل
المضبوط بالغلق والشاة في المراح كذلك أو المحفوظ بنظر المستودع هذه الثلاثة مما جرت
العادة بكونها حرزا لما ذكر وقد يفتقر إلى أمر آخر أو يقوم غيرها مقامها عادة ولا فرق في وجوب الحرز

على المستودع بين من يملكه وغيره ولا بين من يعلم انه لا حرز له وغيره ولو استودع من طفل
او مجنون يضمن لانهما ليسا اهلا للاذن فيكون وضع يده على مالهما بغير اذن شرعية فيضمن الا ان
يخاف تلفها في ايديهما فيقبضها بنية الحسبة فالاقوى عدم الضمان لكن يجب مراجعة الولي ما امكن
ولا فرق بين كون المال لهما او لغيرهما وان ادعيا اذنه لهما في الايداع وحيث يقبض الوديعة منهما مع جوازه
او لا معه يبرأ بالرد الى وليهما الخاص والعام مع تعذره لا اليهما ويجب اعادة الوديعة على المودع مع المطالبة
في اول وقت الامكان بمعنى دفع يده عنها والتخلية بين المالك وبينها فلو كانت في صندوق مقفل
ففتحه عليه او بيت محرز فكذلك لا نقلها الى المالك زيادة على ذلك والعذر الشرعي كالعقلي كما
الصلوة وان كانت نفلا على الاقوى ما لم يتضرر المالك بالتاخير والعادي كانتظار انقطاع المطر
ونحوه كالعقلي وبه اكمال الطعام والحمام ونحوهما والمعتبر في السعي القصد وان قدر على الزيادة
والحكم ثابت كذلك وان كان المودع كافرا مباح المال كالحربي للامر باداء الامانة الى اهلها
من غير قيد وروى الفضيل عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل استودع رجلا من مواليك مالا
له قيمة والرجل الذي عليه المال رجل من العرب يقدر ان لا يعطيه شيئا والمودع رجل خارجي شيطان
فلم ادع شيئا فقال قل له يرد عليه فانه ائتمنه عليه بامانة الله تعالى وعن الصادق عليه السلام
ادوا الامانات الى اهلها وان كانوا مجوسا ويضمن لو اهمل الرد بعد المطالبة وامكان الرد على
الوجه السابق لانه من اسباب التقصير ولو كان التاخير لعذر وجب في اول اوقات امكانه
او اودعها الغير ولو لزوجته او ثقة من غير ضرورة الى الايداع فلو اضطر اليه بان خاف عليها
من حرق او سرق او نهب لو بقيت في يده وتعذر ردها الى المالك والحاكم اودعها العدل وفي
حكم ايداعها احيانا اشراك الغير في اليد ولو زوجته وولده ووضعها في محل مشترك
في التصرف بحيث لا يلاحظها في سائر الاوقات او سافر بها كذلك اي من غير ضرورة
الى استصحابها في السفر بان امكنه عند ارادة السفر ايصالها الى المالك او وكيله
عاما او خاصا او ايداعها العدل فتركه واخذها معه فيضمن اما مع الضرورة بان فقد
جميع ما تقدم وخاف عليها في البلد او اضطر الى السفر فلا ضمان بل قد يجب لانه من ضرورة
الحفظ والمعتبر في تعذر التوصل الى المالك ومن بحكمه المشقة الكثيرة عرفا وفي
السفر العرفي ايضا مما قصر عنه كالتردد الى حدود البلد وقرى لا يطلق على الذهاب اليها
السفر يجوز فيه مصاحبتها مع امن الطريق ولا يجوز ايداعها في مثله مع امكان استصحابها

واستثنى منه ما لو اودعه مسافرا او كان المستودع منتجعا فانه يسافر بها من غير ضمان
لقدوم المالك عليه او طرحها في موضع تعفن فيه وان كان حرزا لمثلها لما عرفت من ان
الحرز مشروط بامور اخر هذا منها وفي حكم العفن الموضع المفسد كالندي للكتب
وضابطه ما لا يصلح لتلك الوديعة عرفا بحسب مدة اقامتها فيه او ترك سقي الدابة او
علفها ما لا تصبر عليه عادة ومثلها المملوك والمعتبر السقي والعلف بحسب المعتاد
لامثالها فالنقصان عنه تفريط وهو المعبر عنه بعدم صبرها عليه فيضمنها حينئذ وان ماتت
بغيره ولا فرق في ذلك بين ان يامره بهما ويطلق وينهاه لوجوب حفظ المال عن التلف هذا
هو الذي يقتضيه اطلاق العبارة وهو احد القولين في المسألة والاقوى انه مع النهي لا يضمن
بالترك لان حفظ المال انما يجب على مالكه لا على غيره نعم يجب في الحيوان مطلقا لانه ذو روح
لكن لا يضمن بتركه كغيره واعلم ان مستودع الحيوان ان امره المالك بالانفاق انفق و
رجع عليه بما غرم وان اطلق توسل الى استيذانه فان تعذر دفع امره الى الحاكم فان تعذر
انفق هو واشهد عليه ورجع به ولو تعذر الاشهاد اقتصر على نية الرجوع ان اراده وقبل قوله
فيها وفي القدر بالمعروف وكذا القول مع نهي المالك له عنه وفي حكم النفقة ما تفتقر
اليه من الدواء وغيره وفي حكم الحيوان الشجر المفتقر الى الحرث والسقي وغيرهما او ترك
نشر الثوب الذي يفسده طول مكثه كالصوف والابريسم للريح حتى لو لم يندفع بنشره وجب لبسه
بمقدار ما تندفع الضرورة عنه وكذا عرضه على البرد ومثله توقف نقل الدابة الى الحرز
او العلف او السقي على الركوب والكتاب على تقليبه والنظر فيه فيجب ذلك كله ويحرم بدونه
او انتفع بها لا لذلك او مزجها بماله او بمال غيره بحيث لا تتميز سواء مزجها بالاجود ام بالادون بل
لو مزج احدى الوديعتين بالاخرى ضمنهما معا وان كانا لواحد ومثله خلطها بمال المالك غير
مودع عنده للتعدي في الجميع ولم يرد الوديعة حيث يؤمر بها ويريد هو الى المالك
او وكيله المنافي لوكالته مثل ذلك مخيرا فيهما فان تعذر المالك ووكيله
فالحاكم الشرعي عند الضرورة الى ردها لا بدونه لان الحاكم لا ولاية له على من
له وكيل والودعي بمنزلته وانما جاز الدفع اليه عند الضرورة دفعا للحرج والاضرار وتنزيلا
له منزلة من لا وكيل له وتتحقق الضرورة بالعجز عن الحفظ وعروض خوف يفتقر معه
الى السفر المنافي لرعايتها او الخوف على اخذ المتغلب لها تبعا لماله او استقلالا او الخوف عليها

من السرق والحرق والنهب ونحو ذلك فإن تعذر الحاكم أودعها الثقة ولو دفعها إلى الحاكم
مع القدرة على المالك ضمن كما يضمن لو دفعها إلى الثقة مع القدرة على الحاكم أو المالك
ولو أنكر الوديعة حلف لأصالة البراءة ولو أقام المالك بها بينة قبل حلفه ضمن لأنه متعد
بجحوده لها إلا أن يكون جوابه لا تستحق عندي شيئا وشبهه كقوله ليس لك عندي وديعة يلزمني
ردها ولا عوضها فلا يضمن بالإنكار بل يكون كمدعي التلف يقبل قوله بيمينه أيضا لإمكان
تلفها بغير تفريط فلا يكون مناقضا ولا يناقض قوله البينة ولو أظهر لإنكاره الأول تأويلا
كقوله ليس لك عندي وديعة يلزمني ردها أو ضمانها ونحو ذلك فالأقوى القبول أيضا واختاره
المص في بعض تحقيقاته والقول قول الودعي في القيمة لو فرط لأصالة عدم الزيادة عما يعترف به وقيل
قول المالك لخروجه بالتفريط عن الأمانة ويضعف بأنه ليس مأخذ القبول وإذا مات المودع سلمها
المستودع إلى الوارث إن اتحد أو إلى من يقوم مقامه من وكيل وولي فإن تعدد سلمها
إلى الجميع إن اتفقوا في الأهلية وإلا فإلى الأهل وولي الناقص ولو سلمها إلى البعض من دون إذن الباقين
ضمن للباقي بنسبة حصتهم لتعديه فيها بتسليمها إلى غير المالك ويجب المبادرة إلى ردها إليهم
كما سلف سواء علم الوارث بها أم لا ولا يبرأ المستودع بإعادتها إلى الحرز لو تعدى فأخرجها
منه أو فرط بتركه غير مقفل ثم قفله ونحو ذلك لأنه صار بمنزلة الغاصب فيستصحب حكم الضمان
إلى أن يحصل من المالك ما يقتضي زواله بردها عليه ثم يجدد له الوديعة أو يجدد له الاستيمان
بغير رد كأن يقول له أودعتكها أو استأمنتك عليها ونحوه على الأقوى وقيل لا يعود بذلك
كما لا يزول الضمان عن الغاصب بإيداعه أو يبرئه من الضمان على قول قوي ويقبل قوله بيمينه
في الرد وإن كان مدعيا بكل وجه على المشهور لأنه محسن وقابض لمحض مصلحة المالك والأصل
براءة ذمته هذا إذا ادعى ردها على من ائتمنه أما لو ادعاه على غيره كوارثه فكغيره من الأمناء
لأصالة عدمه وهو لم يأتمنه فلا يكلف تصديقه ودعوى ردها على الوكيل
كدعواه على الموكل لأن يده كيده.

كتاب العارية

بتشديد الياء وتخفف
نسبة إلى العار لأن طلبها عار أو إلى العارة مصدر ثان لأعرته إعارة كالجابة للإجابة
أو من عار إذا جاء وذهب لتحولها من يد إلى أخرى أو من التعاور وهو التداول وهي من
العقود الجائزة ثمرتها جواز التصرف في العين بالانتفاع مع بقاء الأصل غالبا ولا حصر أيضا
أي عودا إلى ما ذكر في الوديعة في ألفاظها إيجابا وقبولا بل كل ما دل على الإذن من طرف المعير

فهو إيجاب ويكفي الفعل في القبول بل لو استفيد رضاه من غير الألفاظ كالكتابة والإشارة
ولو مع القدرة على النطق كفى ومثله ما لو دفع إليه ثوبا حيث وجده عاريا أو محتاجا إلى لبسه أو فرش
لضيفه فراشا أو ألقى إليه وسادة أو مخدة واكتفى في التذكرة بحسن الظن بالصديق في جواز الانتفاع
بمتاعه وينبغي تقييده بكون منفعته مما يتناوله الإذن الوارد في الآية بجواز الأكل من بيته
بمفهوم الموافقة وتعديه إلى من تناولته من الأرحام لا مطلق حسن الظن لعدم الدليل إذ المساوي
قياس والأضعف ممتنع بطريق أولى ويشترط كون المعير كاملا جائز التصرف ويجوز إعارة
الصبي بإذن الولي لمال نفسه ووليه لأن المعتبر إذن الولي وهو كاف في تحقق هذا العقد
هذا إذا علم المستعير بإذن الولي وإلا لم يقبل قول الصبي في حقه إلا أن ينضم إليه قرائن تفيد الظن
المتاخم للعلم به كما إذا طلبها من الولي فجاء بها الصبي وأخبر أنه أرسله بها ونحو ذلك كما
يقبل قوله في الهدية والإذن في دخول الدار بالقرائن ولا بد مع إذن الولي له في إعارة ماله من وجود
المصلحة بها بأن تكون يد المستعير أحفظ من يد الولي في ذلك الوقت أو لانتفاع الصبي بالمستعير
بما يزيد عن منفعة ماله أو لكون العين ينفعها الاستعمال ويضرها الإهمال ونحو ذلك
وكون العين مما يصح الانتفاع بها مع بقائها فلا يصح إعارة ما لا يتم الانتفاع به إلا بذهاب عينه
كالأطعمة ويستثنى من ذلك المنحة وهي الشاة المستعارة للحلب للنص وفي تعديه إلى غيرها من
الحيوان المتخذ للحلب وجهان والاقتصار فيما خالف الأصل على موضع اليقين أجود وللمالك
الرجوع فيها متى شاء لاقتضاء جواز العقد ذلك إلا في الإعارة للدفن أي دفن الميت المسلم
ومن بحكمه فلا يجوز الرجوع فيه بعد الطم لتحريم نبشه وهتك حرمته إلى أن تندرس
عظامه ولو رجع قبله جاز وإن كان الميت قد وضع على الأقوى للأصل ومؤنة الحفر لازمة لولي الميت
لقدومه على ذلك إلا أن يتعذر عليه غيره مما لا يزيد عوضه عنه فيقوى كونه من مال الميت لعدم
التقصير ولا يلزم وليه طمه للإذن فيه ويستثنى آخران أيضا أحدهما إذا حصل بالرجوع
ضرر على المستعير لا يستدرك كما لو أعاره لوحا رقع به سفينة ولج في البحر فلا رجوع للمعير إلى أن
يمكنه الخروج إلى الشاطئ أو إصلاحها مع نزعه من غير ضرر ولو رجع قبل دخول السفينة أو
بعد خروجها فلا إشكال في الجواز مع احتمال الجواز مطلقا وإن وجب الصبر بقبضه إلى أن يزول
الضرر والثاني الاستعارة للرهن بعد وقوعه وقد تقدم وهي أمانة في يد المستعير لا يضمن إلا
بالتعدي أو التفريط إلا ما يستثنى وإذا استعار أرضا صالحة للزرع والغرس والبناء عادة

غرس او زرع او بنى تخير فيها مع الاطلاق او التصريح بالتعميم وله الجمع بينها بحسب الامكان لان
ذلك كله انتفاع بتلك العين يدخل في الاطلاق والتعميم ومثله ما لو استعار دابة صالحة للركوب
والحمل ولو عين له جهة لم يتجاوزها ولو الى المساوي والادون عملا بمقتضى التعيين واقتصارا على المأذون
وقيل يجوز التخطي الى المساوي والاقل ضررا وهو ضعيف ودخول الادون بطريق اولى ممنوع لاختلاف الغرض في
ذلك نعم لو علم انتفاء الغرض بالمعين اتجه جواز التخطي الى الاقل اما المساوي فلا مطلقا لكن مع النهي
عن التخطي يحرم مطلقا وحيث يتعين المعين فتعدى الى غيره ضمن الارض ولزمه الاجرة لمجموع ما فعل من غير
ان يسقط منه ما قابل المأذون على الاقوى لكونه تصرفا بغير اذن المالك فيوجب الاجرة والقدر المأذون
فيه لم يفعله فلا معنى لاسقاط قدره نعم لو كان المأذون فيه داخلا في ضمن المنهي عنه كما لو
اذن له في تحميل الدابة قدرا معينا فتجاوزه او في ركوبها بنفسه فاردف غيره تعين اسقاط قدر المأذون لانه
بعض ما استوفى منه من المنفعة وان ضمن الدابة اجمع ويجوز له بيع غروسه وابنيته ولو على غير المالك
على المشهور لانه مالك غير ممنوع من التصرف فيه فيبيعه ممن شاء وقيل لا يجوز بيعه على غير المعير
لعدم استقرار ملكه برجوع المعير وهو غير مانع من البيع كما يباع المشرف على التلف ومستحق
القتل قصاصا ثم ان كان المشتري جاهلا بحاله فله الفسخ للعيب لا ان كان عالما بل ينزل منزلة المستعير ولو اتفقا
على بيع ملكيهما معا بثمن واحد صح ووزع الثمن عليهما فيقسط على ارض مشغولة به على وجه الاجارة
مستحق القلع على احد الوجوه وعلى كل فيقسط ما يملكه ولو نقصت العين المعارة بالاستعمال
لم يضمن المستعير النقص لاستناد التلف الى فعل مأذون فيه ولو من جهة الاطلاق وتقييده بالنقص
قد يفهم انها لو تلفت به ضمنها وهو احد القولين في المسألة لعدم تناول الاذن للاستعمال المتلف عرفا
وان دخل في الاطلاق فيضمنها آخر حالات التقويم وقيل لا يضمن ايضا كالنقص لما ذكر من الحجة
وهو الوجه ويضمن العارية باشتراط الضمان عملا بالشرط المأمور بالكون معه سواء شرط ضمان العين
ام الاجزاء ام هما فيتبع شرطه وبكونها ذهبا او فضة سواء كانا دنانير ودراهم ام لا على اصح القولين لان
فيه جمعا بين النصوص المختلفة وقيل يختص بالنقدين استنادا الى الجمع ايضا والى الحكمة الباعثة
على الحكم وهو ضعف المنفعة المطلوبة منهما بدون الانفاق فكانت عاريتهما موجبة بالذات لما
يوجب التلف فيضمنان ويضعف بان الشرط الانتفاع بهما مع بقائهما وضعف المنفعة لا مدخل له
في اختلاف الحكم وتقدير منفعة الانفاق حكم غير الواقع ولو ادعى المستعير التلف حلف
لانه امين فيقبل قوله فيه كغيره سواء ادعاه بامر ظاهر ام خفي لامكان صدقه فلو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس

ولو ادعى الرد حلف المالك لاصالة عدمه وقد قبضه لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله فيه بخلاف
الودعي ومعنى عدم قبول قوله فيه الحكم بضمانه للمثل او القيمة حيث يتعذر العين لا الحكم
بالعين مطلقا لما تقدم في دعوى التلف وللمستعير الاستظلال بالشجر الذي غرسه في الارض المعارة
للغرس وان استلزم التصرف في الارض بغير الغرس لقضاء العادة به كما يجوز له الدخول اليها
لسقيه وحرثه وحراسته وغيرها وليس له الدخول لغير غرض يتعلق بالشجر كالتفرج وكذا يجوز للمعير
الاستظلال بالشجر المذكور وان كان ملكا لغيره لانه جالس في ملكه كما لو جلس في غيره
من املاكه فاتفق له التظلل بشجر غيره او في المباح وكذا يجوز له الانتفاع
بكل ما لا يستلزم التصرف في الشجر ولا يجوز للمستعير اعارة العين المستعارة الا باذن المالك
لان الاعارة انما تناولت الاذن له خاصة نعم يجوز له استيفاء المنفعة بنفسه وبوكيله
لكن لا يعد ذلك اعارة لعود المنفعة اليه لا الى الوكيل وحيث يعير يضمن العين والمنفعة
ويرجع المالك على من شاء منهما فان رجع على المستعير الاول لم يرجع على الثاني الجاهل الا ان تكون
العارية مضمونة فيرجع عليه ببدل العين خاصة ولو كان عالما استقر الضمان عليه كالغاصب
وان رجع على الثاني رجع على الاول بما لا يرجع به عليه لو رجع عليه لغروره ولو شرط سقوط
الضمان في الذهب والفضة صح عملا بالشرط ولو شرط سقوطه مع التعدي او التفريط
احتمل الجواز لانه في قوة الاذن له في الاتلاف فلا يستعقب الضمان كما لو امره بالقائه في
البحر ويحتمل عدم صحة الشرط لانهما من اسباب الضمان فلا يعقل اسقاطه قبل وقوعه لانه كالبراءة
مما لم يجب والاول اقوى ولو قال الراكب اعرتنيها وقال المالك آجرتكها حلف الراكب
لاتفاقهما على ان تلف المنافع وقع على ملك المستعير وانما يختلفان في الاجرة والاصل براءة ذمته
منها وقيل يحلف المالك لان المنافع اموال كالاعيان فهي لاصالة لمالك العين فادعاء
الراكب ملكيتها بغير عوض على خلاف الاصل واصالة براءة ذمته انما يصح من خصوص ما ادعاه
المالك لا من مطلق الحق بعد استيفائه منفعة ملك غيره وهو اقوى ولكن لا يقبل قوله فيما
يدعيه من الاجرة لانه فيها مدع كما ان الراكب بالنسبة الى العارية مدع بل يحلف على نفي العارية
ويثبت له اجرة المثل لثبوت ان الراكب تصرف في ملك غيره بغير تبرع الا ان تزيد اجرة المثل
على ما ادعاه المالك من المسمى فيثبت المسمى لاعترافه بعدم استحقاقه سواه ويشكل بان المالك
يدعي الزائد من الاجرة على تقدير زيادة ما يدعيه عن اجرة المثل والراكب ينفيه فلا بد من وجه

يقتضي نفيه وحلفه على نفي الاجارة لم يدل على نفي الاجرة كما لم يدل على اثباتها واثبات اقل الامرين
باليمين مسلم لكن يبقى النزاع في الزائد على تقديره لا يندفع الا بحلف الراكب على نفي الاجارة او نكوله فيحلف
المالك عليها او باخذ الزيادة فالاقوى حينئذ انهما يتحالفان لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فيحلف
المالك على نفي الاعارة والراكب على نفي الاجارة ويثبت اقل الامرين لانتفاء الزائد من المسمى بيمين المستعير
والزائد من اجرة المثل باعتراف المالك وهذا هو الذي اختاره المصنف في بعض تحقيقاته هذا اذا وقع الاختلاف
بعد انقضاء مدة لها اجرة عادة او ما يدعي كونها مدة الاجارة اما قبله فالقول قول الراكب في نفي الاجارة
وترد العين

كتاب المزارعة

وهي لغة مفاعلة من الزرع وهي تقتضي وقوعه
منهما معا لكنها في الشرع صارت معاملة على الارض بحصة من حاصلها الى اجل معلوم ونسب
الفعل اليهما بفعل احدهما مع طلب الاخر فكانه لذلك فاعل كالمضاربة وخرج بالمعاملة على
الارض المساقاة فانها بالذات على الاصول وبالحصة اجارة الارض للزراعة او الاعم اذ لا يصح بحصة
من الحاصل وقيد الاجل لبيان الواقع او تخصيص للصحيح او استطراد لبعض الشرائط التي يحصل بها الكشف
عن الماهية وان لم يكن ذكرها من وظائف التعريف وعبارتها زارعتك او عاملتك او سلمتها
اليك وشبهه كقبلتك هذه الارض ونحوه من صيغ الماضي الدالة على انشاء العقد صريحا والمشهور
جوازها بصيغة ازرع هذه الارض استنادا الى رواية قاصرة الدلالة عن اخراج هذا العقد اللازم عن
نظائره فالمنع اوجه فيقبل الزارع لفظا على الاقوى وعقدها لازم لعموم الامر بالوفاء بالعقود
الا ما اخرجه الدليل وليس هذا منه اجماعا ويصح التقايل فيه لانه معاوضة محضة فيقبلها كالبيع
ولا تبطل بموت احدهما لان ذلك من مقتضى اللزوم ثم ان كان الميت العامل قام وارثه مقامه في العمل
والا استأجر الحاكم عليه من ماله او على ما يخرج من حصته وان كان المالك بقيت بحالها وعلى
العامل القيام بتمام العمل واستثني من الاول ما لو شرط عليه العمل بنفسه فمات قبله ويشكل
لو مات بعده خصوصا بعد ظهور الثمرة وقبل تمام العمل الا ان يقال ببطلان الحصة ولا بد من كون
النماء مشاعا بينهما تساويا فيه او تفاضلا فلو شرط لاحدهما شيء معين وان كان البذر
وللاخر الباقي او لهما بطل سواء كان الغالب ان يخرج منها ما يزيد على المشروط وعدمه ولو شرط
احدهما على الاخر شيئا يضمنه مضافا الى الحصة من ذهب او فضة او غيرهما صح على المشهور
ويكون قراره مشروطا بالسلامة كاستثناء ارطال معلومة من الثمرة في البيع ولو تلف البعض سقط
من الشرط بحسابه لانه كالشريك وان كانت حصته معينة مع احتمال ان لا يسقط شيء بذلك

عملا باطلاق الشرط ولو مضت المدة والزرع باق فعلى العامل الاجرة لما بقي من المدة وللمالك قلعه
اذ لا حق للزارع بعدها فيتخير المالك بين القلع والابقاء بالاجرة ان رضي العامل بها والا قلع ولا اجرة
للمالك على ما مضى من المدة لو لم ينتفع بالمقلوع لان مقتضى العقد قصر الحق على الحصة مع احتمال
وجوبها على الزارع لو كان التأخير بتفريطه لتضييعه منفعة الارض بتأخيره ولا فرق في كون
المقلوع بينهما بين كون البذر من مالك الارض والزارع وهل يستحق المالك قلعه بالارش او مجانا
قولان وظاهر العبارة كالاكثر عدمه وعلى القول به طريق معرفته ان يقوم الزرع قائما بالاجرة الى اوان
حصاده ومقلوعا ولا بد من امكان الانتفاع بالارض في الزراعة المقصودة منها او في نوع منها
مع الاطلاق بان يكون لها ماء من نهر او مصنع او بئر او تسقيها الغيوث غالبا او الزيادة كالنيل
والضابط امكان الانتفاع بزرعها المقصود عادة فان لم يمكن بطلت المزارعة وان رضي العامل
ولو انقطع الماء في جميع المدة مع كونه معتادا لها قبل ذلك انفسخت الزراعة وفي الاثناء تخير العامل
لطرو العيب ولا يبطل العقد لسبق الحكم بصحته فيستصحب والضرر يندفع بالخيار فان فسخ فعليه
من الاجرة بنسبة ما سلف من المدة لانتفاعه بارض الغير بعوض لم يسلم له وزواله باختيار الفسخ و
يشكل بان فسخه لعدم امكان الاكمال وعمله الماضي مشروط بالحصة لا بالاجرة فاذا فاتت
بالانقطاع ينبغي ان لا يلزمه شيء اخر نعم لو كان قد استأجرها للزراعة توجه ذلك واذا اطلق المزارعة
زرع العامل ما شاء ان كان البذر منه كما هو الغالب او بذل المالك ما شاء ان شرط عليه
وانما يتخير مع الاطلاق لدلالة المطلق على الماهية من حيث هي وكل فرد من افراد الزرع يصلح
ان يوجد المطلق في ضمنه واولى منه لو عمم الاذن لدلالته على كل فرد فرد وقيل الاطلاق
والتعميم بناء على ان الاطلاق انما يقتضي تجويز القدر المشترك بين الافراد ولا يلزم من الرضى
بالقدر المشترك الرضى بالاقوى بخلاف التعميم ومما ذكرناه يظهر ضعفه ولو عين
شيئا من الزرع لم يتجاوز ما عين له سواء كان المعين شخصيا كهذا الحب ام صنفيا كالحنطة
الفلانية ام نوعيا ام غيره لاختلاف الاغراض باختلافه فيتعين ما تعلق به فلو خالف و
زرع الاضر قيل تخير المالك بين الفسخ فله اجرة المثل عما زرعه وبين الابقاء فله المسمى مع الارش
ووجه التخيير ان مقدار المنفعة المعقود عليها قد استوفي بزيادة في ضمن زرع الاضر فيتخير بين
الفسخ لذلك فياخذ الاجرة لما زرع لوقوعه اجمع بغير اذنه لانه غير المعقود عليه وبين الحمل على
في مقابلة مقدار المنفعة المعينة مع اخذ الارش في مقابلة الزائد الموجب للضرر ويشكل

بان الحصة المسماة انما وقعت فى مقابلة زرع المعين والحاصل والذى زرع لم يتناوله العقد ولا الاذن فلا وجه لاستحقاق المالك فيه الحصة ومن ثم ذهب الى القول بتخييره اهل تعيينه والاقوى وجوب اجرة المثل خاصة ولو كان المزروع اقل ضررا من المعين جاز فيستحق ما سماه من الحصة ولا ارش ولا خيار لعدم الضرر ويشكل بانه غير معقود عليه ايضا فكيف يستحق فيه شيئا مع انه نماء بذر العامل الذى لا دليل على انتقاله عن ملكه والاقوى ثبوت اجرة المثل ايضا كالسابق ق يجوز ان يكون من احدهما الارض حسب ومن الاخر البذر والعمل والعوامل وهذا هو الاصل فى المزارعة ويجوز جعل اثنين من احدهما والباقى من الاخر وكذا واحد وبعض الاخر وتشعب من الاركان الاربعة صور كثيرة لا حصر لها بحسب شرط بعضها من احدهما والباقى من الاخر وكل واحدة من الصور الممكنة جائزة متى كان من احدهما بعضها ولو كان جزء من الاربعة ومن الاخر الباقى مع ضبط ما على كل واحد ولو اختلفا فى المدة حلف منكر الزيادة لاصالة عدمها فان بقى الزرع بعد ما ثبت منها فكما سبق ولو اختلفا فى الحصة حلف صاحب البذر لان النماء تابع له فيقدم قول مالكه فى حصة الاخر لاصالة عدم خروج ما زاد عن ملكه وعدم استحقاق الاخر له واتفاقهما على عقد تضمن حصته انما نقل عنه فى اصل الحصة لا فى الحصة المعينة فيبقى حكم انكار الزائد بحاله لم يخرج عن الاصل ولو اقاما بينة قدمت بينة الاخر فى المسئلتين وهو العامل فى الاولى لان مالك الارض يدعى تقليل المدة فيكون القول قوله والبينة بينة غيره العامل ومن ليس له بذر فى الثانية من العامل ومالك الارض لانه الخارج بالنظر الى الباذر حيث قدم قوله مع عدم البينة وقيل يقرع لانها تكليف امر مشكل ويشكل بانه لا اشكال هنا فان من كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه فالقول بتقديم بينة المدعى فيهما اقوى وللمزارع ان يزارع غيره او يشارك غيره لانه يملك منفعة الارض بالعقد اللازم فيجوز له نقلها ومشاركة غيره عليها لان الناس مسلطون على اموالهم نعم لا يجوز له تسليم الارض الا باذن مالكها وربما اشترط كون البذر منه ليكون تمليك الحصة منوطا به ويفرق بينه وبين عامل المساقاة حيث لم يجز له ان يساقى غيره وهو يتم فى مزارعة غيره لا فى مشاركته ويمكن الفرق بينهما بان عمل الاصول فى المساقاة مقصود بالذات كالثمرة فلا يتسلط عليه من لا يسلطه المالك بخلاف الارض فى المزارعة فان الغرض منها ليس الا الحصة فلمالكها ان ينقلها الى من شاء الا ان يشترط عليه المالك الزرع بنفسه فلا يجوز له ادخال غيره مطلقا عملا بمقتضى الشرط والخراج على المالك لانه موضوع على الارض ابتداء

لا على الزرع الا مع الشرط فيتبع شرطه فى جميعه او بعضه مع العلم بقدره او شرط قدر معين منه ولو شرط الخراج على العامل فزاد السلطان فيه زيادة فهى على صاحب الارض لان الشرط لم يتناولها واذا بطلت المزارعة فالحاصل لصاحب البذر وعليه الاجرة للباقى فان كان البذر من صاحب الارض فعليه اجرة مثل العامل والعوامل ولو كان من الزارع فعليه لصاحب الارض اجرة مثلها ولما شرط عليه من الاخر ولو كان البذر منهما فالحاصل بينهما ولكل منهما على الاخر اجرة مثل ما يخصه من الارض وباقى الاعمال ويجوز لصاحب الارض الخرص على الزارع بان يعين ما يخصه من الحصة تخمينا ويقبله به بحيث ولو منه بما خرصه به مع الرضى وهذه معاملة خاصة مستثناة من المحاقلة ان كانت بيعا او صلحا فيستقر بما اتفقا عليه بالسلامة فلو تلف الزرع اجمع من قبل الله تعالى فلا شىء على الزارع ولو تلف البعض سقط منه بالنسبة ولو اتلفه متلف ضامن لم يتغير المعاملة وطالب المتقبل المتلف بالعوض ولو زاد فالزايد للمتقبل ولو نقص بسبب الخرص لم يسقط بسببه شىء هذا اذا وقعت المعاملة بالتقبيل ولو وقعت بلفظ البيع اشترط فيه شرايطه مع احتمال كونه كذلك ولو وقع بلفظ الصلح فالظاهر انه كالبيع فى ما خالف الاصل على موضع اليقين وقد تقدم الكلام على هذه القبالة فى البيع

كتاب المساقاة

وهى مفاعلة من السقى واشتق منه دون باقى اعمالها لانه انفعها واظهرها فى اصل الشرعية وهو نخل الحجاز الذى يسقى من الابار مع كثرة مؤنته وشرعا معاملة على الاصول بحصة من ثمرها فخرجت بالاصل المزارعة وبالحصة الاجارة المتعلقة بها فانها لا تقع بالحصة والمراد بالثمرة معناها المتعارف لعدم الحاقه فى المعاملة على ما يقصد فرعه ووردة ولو لوحظ ادخاله اريد بالثمرة نماء الشجر ليدخل فيه الورق المقصود والورد ولم يقيد الاصول بكونها ثابتة كما فعل غيره لان ذلك شرطها وذكر فى التعريف غير لازم او معيب ومن قيد به جعله وصفا للشجر مخصصا لموضع البحث لا شرطا وهى لازمة من الطرفين لا ينفسخ اختيارا الا بالتقايل وايجابها ساقيتك او عاملتك او سلمت اليك او ما اشبهه من الالفاظ الدالة على انشاء هذا العقد صريحا كقبلتك عمل كذا او عقدت معك عقد المساقاة ونحوه من الالفاظ الواقعة بلفظ الماضى وزاد فى التذكرة تعهد نخلى او اعمل فيه واخراج هذا العقد عن نظائره من العقود اللازمة بوقوعه بصيغة الامر من غير نص مخصص مشكل وقد تقدم فى المزارعة مع النص فكيف هذا والقبول الرضى به وظاهره الاكتفاء بالقبول الفعلى كما مر فى المزارعة اذ الرضى يحصل بدون القول الا ان الاقتصار على اللفظ الدال عليه اولى لان الرضى امر باطنى لا يعلم الا بالقول الكاشف عنه وهو الرضى

اعتبار الالفاظ الصريحة الدالة على الرضى بالعقود مع ان المعتبر هو الرضى لكنه امر خفى
لا يعلم الا به ويمكن ان يريد هنا ذلك وتصح المساقاة اذا بقى للعامل عمل تزيد به الثمرة سواء
ظهرت قبل العقد اولا والمراد بما فيه مستزاد الثمرة نحو الحرث والسقى ورفع اغصان الكرم على
الخشب وتأبير ثمرة النخل واحترز به عن نحو الجذاذ والحفظ والنقل وقطع الحطب الذى يعمل به الدبس
من الاعمال التى لا يستزاد بها الثمرة فان المساقاة لا تصح بها اجماعا نعم تصح الاجارة على بقية
الاعمال بجزء من الثمرة والجعالة والصلح ولا بد فى صحة المساقاة من كون الشجر المساقى عليه ثابتا
بالنون او بالثاء المثلثة ويخرج على الاول المساقاة على الودى غير المغروس او المغروس الذى
لم يعلق بالارض وكالمغارسة وبالثانى ذلك وما لا يبقى غالبا كالخضراوات ويمكن جعل وجهها
بالنص فيحد المعيار ينتفع بثمرته مع بقاء عينه بقاء يزيد عن سنة غالبا واحترز به عن نحو البطيخ والباذنجان
والقطن وقصب السكر فانها ليست كذلك وان تعددت اللقطات مع بقاء عينه ذلك الوقت
وفى القطن اذا بقى سنة لانه خلاف الغالب وفيما له ورق لا يقصد من عمله بالذات الا ورقه
كالحناء نظر من انه فى معنى الثمرة فيكون مقصود المساقاة حاصلا به ومن ان تعدى المعاملة على خلاف الاصل
لاشتمالها على جهالة العوض فيقتصر بها على موضع الوفاق ومثله ما يقصد ورده واما التوت فمنه
ما يقصد ورقه وحكمه كالحناء ومنه ما يقصد ثمره ولا شبهة فى الحاقه بغيره من شجر الثمر
والقول بالجواز فى الجميع متجه ويشترط تعيين المدة بما لا يحتمل الزيادة والنقصان ولا حد لها فى جانب
الزيادة وفى جانب النقصان ان يغلب فيها حصول الثمرة ويلزم العامل مع الاطلاق اى اطلاق المساقاة
بان قال ساقيتك على البستان الفلانى سنة بنصف حاصله فعل كل عمل يتكرر كل سنة
مما فيه صلاح الثمرة او زيادتها كالحرث والحفر حيث يحتاج اليه وما يتوقف عليه من الالات والعوامل
وتهذيب الجريد بقطع ما يحتاج الى قطعه منه ومثله اغصان الشجر المضر بقاؤها بالثمرة او الاصل
ومنه زيادة الكرم والسقى ومقدماته المتكررة كالدلو والرشا واصلاح طريق الماء
واستقائه وادارة الدولاب وفتح راس الساقية وسدها عند الفراغ وتعديل الثمرة بازالة ما يضرها
من الاغصان والورق ليصل اليها الهواء وما يحتاج اليه من الشمس وليتيسر قطعها عند الادراك ووضع
الحشيش ونحوه فوق العناقيد صونا لها عن الشمس المضرة بها ورفعها عن الارض حيث يضرها ولقاطها
بحسب العادة فما يتخذ للزبيب يقطع فى الوقت الصالح له وما يعمل دبسا فكذلك وهكذا
واصلاح موضع التشميس ونقل الثمرة اليه وتقليبها ووضعها على الوجه المعتبر وغير ذلك من الاعمال

ولو شرط بعضه على المالك صح بعد ان يكون مضبوطا لا جميعه لان الحصة لا يستحقها العامل الا
بالعمل فلا بد ان يبقى عليه منه شىء فيه مستزاد الثمرة وان قل وتعيين الحصة بالجزء المشاع كالنصف
والثلث لا المعين كمائة رطل والباقى للآخر او بينهما ويجوز اختلاف الحصة فى الانواع كالنصف
من العنب والثلث من الرطب او النوع الفلانى اذا علماها اى الانواع حذرا من وقوع اقل الجزئين لاكثر الجنسين
مع الجهل بهما فيحصل الغرر ويكره ان يشترط رب المال على العامل مع الحصة ذهبا او فضة ولا يكره
غيرهما للاصل فلو شرط احدهما وجب ما شرط بشرط سلامة الثمرة فلو تلفت اجمع او لم تخرج لم يلزم
لانه اكل مال بالباطل فان العامل لم يحصل له عوض ما عمل فكيف يخسر مع عمله الغائب شيئا اخر ولو تلف
البعض فالاقوى عدم سقوط شئ عملا بالشرط كما لا يسقط من العمل شئ بتلف بعض الثمرة وكلما
فسد العقد فالثمرة للمالك لانها تابعة لاصلها وعليه اجرة مثل العامل لانه لم يتبرع بعمله ولم يحصل
له العوض المشروط فيرجع الى الاجرة هذا اذا لم يكن عالما بالفساد ولم يكن الفساد بشرط عدم الحصة
للعامل والا فلا شئ له لدخوله على ذلك ولو شرط عقد مساقاة فى عقد مساقاة فالاقرب الصحة
لوجود المقتضى وانتفاء المانع اما الاول فهو اشتراط عقد سائغ فى عقد سائغ لازم فيدخل فى عموم
المؤمنون عند شروطهم واما الثانى فلان المانع لا يتخيل الا كونه لم يرض ان يعطيه من هذه الحصة
الا بان يرضى من الاخر بالحصة الاخرى ومثل هذا لا يصلح للمنع كغيره من الشروط السائغة الواقعة
فى العقود والقول بالمنع للشيخ رحمه الله استنادا الى وجه ضعيف يظهر مع ضعفه مما ذكر فى
وجه الصحة ولو تنازعا فى خيانة العامل حلف العامل لانه امين فيقبل قوله بيمينه فى عدمها
ولاصالة عدمها وليس للعامل ان يساقى غيره لان فى المساقاة تسليطا على اصول الغير وعملها و
الناس يختلفون فى ذلك اختلافا كثيرا فليس لمن رضى المالك بعمله وامانته ان يولى من لم
المالك له بخلاف المزارعة فان عمل الارض غير مقصود وحصة المالك محفوظة على التقديرين
واما الفرق بان النماء تابع للاصل وهو من مالك الاصول فى المساقاة ومن الزارع فى المزارعة فلمالك
الاصل تسليط من شاء دون غيره فانما يتم مع كون البذر من العامل والمسألة مفروضة فى ما هو
اعم منه ومع ذلك فان العقد اللازم يوجب الحصة لكل منهما فله نقلها الى من شاء وان لم يكن
البذر منه وكونها غير موجودة حين المزارعة الثانية غير مانع لان المعاملة ليست على
الحصة بل على الارض والعمل والعوامل والبذر بالحصة فمن استحق بالعقد اللازم شيئا
تسلط على نقله مع انتفاء المانع والخراج على المالك لانه موضوع على الارض والشجر فكون كما

الا مع الشرط بان يكون على العامل او بعضه فيصح مع ضبط المشروط وتملك الفائدة بظهور الثمرة
عملا بالشرط فان العقد اقتضى ان يكون بينهما فمتى تحققت ملكت كذلك وتجب الزكاة على كل من
بلغ نصيبه النصاب من المالك والعامل لوجود شرط الوجوب فيه وهو تعلق الوجوب بها على ملكه ولو كانت
المساقاة بعد تعلق الزكاة وجوزناها بان بقي من العمل ما فيه مستزاد الثمرة حيث جوزناها مع ذلك فالزكاة
على المالك لتعلق الوجوب بها على ملكه واثبت السيد ابو المكارم حمزة بن زهرة رحمه الله الزكاة على المالك
في المزارعة والمساقاة دون العامل مطلقا محتجا بان حصته كالاجرة وهو ضعيف لان الاجرة اذا كانت
ثمرة او زرعا قبل تعلق الوجوب وجبت الزكاة على الاجير كما لو ملكها كذلك باي وجه كان وان اراد
كالاجرة بعد ذلك فليس محل النزاع الا ان ينبه على ان الحصة لا يملكها العامل بالظهور بل بعد بدو
الصلاح وتعلق الزكاة لكنه خلاف الاجماع ومعه لا يتم التعليل بالاجرة بل بانتقالها الى ملكه بعد الوجوب
والمغارسة باطلة وهي ان يدفع ارضا الى غيره ليغرسها على ان الغرس بينهما ولصاحب الارض
الاجرة عن الارض لطول بقائه فيها ولو نقص بالقلع ضمن ارشه وهو تفاوت ما بين قيمته مقلوعا
وباقيا في الارض بالاجرة ولو كان الغرس من مالك الارض وقد شرط على العامل غرسه وعمله بالحصة
فهو لمالكه وعليه اجرة الغارس وما عمل فيه من الاعمال وعلى تقدير كونه من العامل لو طلب كل
منهما ما لصاحبه فطلب الغارس من الارض بالاجرة على ان يبقى الغرس فيها او ان يكون ملكه
بعوض وطلب صاحب الارض الغرس بقيمته لم يجب على الآخر اجابته لان كلا منهما مسلط
على ماله وحيث يقلعه الغارس يجب عليه طم الحفر وارش الارض لو نقصت به وقلع العروق
المتخلفة عن المقلوع في الارض ولم يفرق المصنف رحمه الله كالاكثر في اطلاق كلامهم
بين العالم بالفساد والجاهل في استحقاق الارش وثبوت اجرته لو كان الغرس
لمالك الارض وليس ببعيد الفرق لتبرع العالم بالعمل ووضعه الغرس بغير حق
وبه فارق المستعير للغرس لانه موضوع بحق واذن صحيح شرعا بخلاف هذا الغرس
ولو اختلفا في الحصة حلف المالك لان النماء تابع للاصل فيرجع الى مالكه
في مقدار ما اخرجه منه عن ملكه مع اصالة بقاء غيره وعدم انتقاله الى
ملك الغير له وفي المدة يحلف المنكر لاصالة عدم ما يدعيه الآخر من الزيادة

تم الجزء الاول من الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية يتلوه في الجزء الثاني كتاب الاجارة على يد مصنفه العبد الفقير الى الله تعالى
زين الدين علي بن احمد الشامي العاملي [illegible]

كتاب الاجارة

وهي العقد على تملك المنفعة المعلومة بعوض معلوم فالعقد بمنزلة الجنس يشمل سائر العقود وخرج بتعلقه
بالمنفعة البيع والصلح المتعلق بالاعيان وبالعوض الوصية بالمنفعة وبالمعلوم اصداقها اذ ليس في مقابلها
عوض معلوم وانما هو البضع ولكن ينتقض في طرده بالصلح على المنفعة بعوض معلوم فانه ليس اجارة
بناء على جعله اصلا وايجابها آجرتك واكريتك او ملكتك منفعتها سنة قيد التمليك بالمنفعة
ليحترز به عما لو عبر بلفظ الايجار والاكراء فانه لا يصح تعلقه الا بالعين فلو اوردهما على المنفعة
فقال آجرتك منفعة هذه الدار مثلا لم يصح بخلاف التمليك لانه يفيد نقل ما تعلق به فان ورد
على الاعيان افاد ملكها وليس ذلك مورد الاجارة لان العين تبقى على ملك الموجر فيتعين فيها
اضافته الى المنفعة ليفيد نقلها الى المستاجر حيث يعبر بالتمليك ولو عبر بالبيع ونوى به الاجارة
فان اورده على العين فقال بعتك هذه الدار شهرا مثلا بطل لافادته نقل العين وهو مناف
للاجارة وان قال بعتك سكناها سنة مثلا ففي صحتها وجهان ماخذهما ان البيع موضوع
لنقل الاعيان والمنافع تابعة لها فلا يثمر الملك لو تجوز به في نقل المنافع منفردة وان نوى به الاجارة
وانه يفيد نقل المنفعة في الجملة ولو بالتبع فيقوم مقام الاجارة مع قصدها والاصح المنع وهي لازمة
من الطرفين لا تبطل الا بالتقايل او باحد الاسباب المقتضية للفسخ وسياتي بعضها ولو تعقبها
البيع لم تبطل لعدم المنافاة فان الاجارة تتعلق بالمنافع والبيع بالعين وان تبعتها المنافع حيث
يمكن سواء كان المشتري هو المستاجر او غيره فان كان هو المستاجر لم تبطل الاجارة على الاقوى
بل يجتمع عليه الاجرة والثمن وان كان غيره وهو عالم بها صبر الى انقضاء المدة ولم يمنع ذلك من تعجيل
الثمن وان كان جاهلا بها تخير بين فسخ البيع وامضائه مجانا مسلوب المنفعة الى انقضاء المدة ثم
لو تجدد فسخ الاجارة عادت المنفعة الى البائع لا الى المشتري وعذر المستاجر لا يبطلها وان بلغ
حدا يتعذر عليه الانتفاع بها كما لو استاجر حانوتا فسرق متاعه ولا يقدر على ابداله لان
العين تامة صالحة للانتفاع بها فيستصحب اللزوم اما لو عم العذر كالثلج المانع من قطع الطريق
الذي استاجر الدابة لسلوكه مثلا فالاقرب جواز الفسخ لكل منهما لتعذر استيفاء
المنفعة المقصودة حسا فلو لم يجبر بالخيار لزم الضرر المنفي ومثله ما لو عرض مانع شرعي
كخوف الطريق لتحريم السفر او استيجار امرأة لكنس المسجد فحاضت والزمان معين ينقضي مدة
العذر ويحتمل انفساخ العقد في ذلك كله تنزيلا للتعذر منزلة تلف العين

ولا تبطل الاجارة بالموت كما يقتضيه لزوم العقد سواء في ذلك موت الموجر والمستاجر الا ان تكون
العين موقوفة على الموجر وعلى من بعده من البطون فيوجرها مدة ويتفق موته قبل انقضائها فتبطل لانتقال
الحق الى غيره وليس له التصرف فيها الا زمن استحقاقه ولهذا لا يملك نقلها ولا اتلافها فلو كان ناظرا
واجرها لمصلحة البطون لم تبطل بموته لكن الصحة حينئذ ليست من حيث انه موقوف عليه بل من حيث انه ناظر
ومثله الموصى له بمنفعتها مدة حيوته فيوجرها كذلك ولو شرط على المستاجر استيفاء المنفعة بنفسه
بطلت بموته ايضا وكل ما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه تصح اجارته واعارته وينعكس في الاجارة
كليا دون الاعارة لجواز اعارة المنحة مع ان المقصود منها وهو اللبن لا تبقى عينه ولا تصح اجارتها لذلك
منفردا كان ما يواجر او مشاعا اذ لا مانع من المشاع باعتبار عدم القسمة لامكان استيفاء المنفعة
بموافقة الشريك ولا فرق بين ان يوجره من شريكه وغيره عندنا ولا يضمن المستاجر العين الا
بالتعدي فيها او التفريط لانها مقبوضة باذن المالك لحق القابض ولا فرق في ذلك بين مدة الاجارة
وبعدها قبل طلب المالك وبعده اذا لم يوخر مع طلبها اختيارا ولو شرط في عقد الاجارة ضمانها
بدونهما فسد العقد لفساد الشرط من حيث مخالفته للمشروع ومقتضى الاجارة ويجوز اشتراط الخيار
لهما ولاحدهما مدة مضبوطة لعموم المؤمنون عند شروطهم ولا فرق بين المعينة والمطلقة عندنا
نعم ليس للوكيل والوصي فعل ذلك وهو اشتراط الخيار للمستاجر او للاعم بحيث يفسخ اذا اراد
الا مع الاذن او ظهور الغبطة في الفسخ فيفسخ حيث يشرطها لنفسه لا بدون الاذن في الوكيل
ولا الغبطة في الوصي لعدم اقتضاء اطلاق التوكيل فيها اضافة الخيار المقتضي للتسلط على ابطالها
وكذا الوصاية فان فعل الوصي منوط بالمصلحة ولا بد من كمال المتعاقدين وجواز تصرفهما
فلا تصح اجارة الصبي وان كان مميزا او اذن له الولي ولا المجنون مطلقا ولا المحجور عليه بدون اذن الولي
او من في حكمه ومن كون المنفعة المقصودة من العين والاجرة معلومتين ويتحقق العلم بالمنفعة
بمشاهدة العين المستاجرة التي هي متعلق المنفعة او وصفها بما يرفع الجهالة وتعيين المنفعة ان كانت متعددة
في العين ولم يرد الجميع وفي الاجرة بكيلها او وزنها او عدها ان كانت مما يعتبر بها في البيع او مشاهدتها
ان لم يكن كذلك والاقرب انه لا تكفي المشاهدة في الاجرة عن اعتبارها باحد الامور الثلثة
ان كانت مما يعتبر بها لان الاجارة معاوضة لازمة مبنية على المغابنة فلا بد فيها من انتفاء
الغرر عن العوضين اما لو كانت الاجرة مما يكفي في بيعها المشاهدة كالعقار كفت فيها هنا قطعا
وهو خارج بقرينة الاعتبار وتملك الاجرة بالعقد لاقتضاء صحة المعاوضة انتقال كل

من العوضين الى الاخر لكن لا يجب تسليمها قبل العمل وانما تظهر الفائدة في ثبوت اصل الملك
فيتبعها النماء متصلا ومنفصلا ويجب تسليمها بتسليم العين الموجرة وان كانت على عمل فبعده
لا قبل ذلك حتى لو كان المستاجر وكيلا او وصيا لم يجز له التسليم قبله الا مع الاذن صريحا
او بشاهد الحال ولو فرض توقف الفعل على الاجرة كالحج وامتنع المستاجر من التسليم تسلط الاجير
على الفسخ ولو ظهر فيها اي في الاجرة عيب فللاجير الفسخ او الارش مع التعيين للاجرة في متن العقد
لاقتضاء الاطلاق السليم وتعينه مانع من البدل كالبيع فيجبر العيب بالخيار ومع عدمه اي عدم
التعيين يطالب بالبدل لعدم تعين المعيب اجرة فان اجيب اليه والا جاز له الفسخ والرضا بالمعيب فيطالب
بالارش لتعين المدفوع عوضا بتعذر غيره وقيل له الفسخ في المطلقة مطلقا وهو قريب ان تعذر
الابدال كما ذكرناه لا مع بذله لعدم انحصار حقه في المعيب ولو جعل اجرتين على تقديرين كنقل
المتاع في يوم بعينه باجرة وفي يوم اخر باجرة اخرى او جعل الاجرتين احدهما في الخياطة الرومية
وهي التي بدرزين والاخرى على الخياطة الفارسية وهي التي بواحد فالاقرب الصحة لان كلا
الفعلين معلوم واجرته معلومة والواقع لا يخلو منهما ولاصالة الجواز وذلك كاف في معلوميته
اذ ليس المستاجر عليه المجموع ولا كل واحد والا لوجبا فيكون واحدا غير معين وذلك غرر مبطل
لها كالبيع بثمنين على تقديرين ولو عمل مثل هذا الغرر لزم مثله في البيع بثمنين لاشتراكهما في العقد
اللازم المشتمل على المعاوضة نعم لو وقع ذلك جعالة توجهت الصحة لاحتمالها من الجهالة ما لا تحتمله
الاجارة ولو شرط عدم الاجرة على التقدير الاخر لم تصح في مسئلة النقل في اليومين وتثبت اجرة
المثل على المشهور ومستند الحكمين خبران احدهما صحيح وليس بصريح في المطلوب والاخر
ضعيف او موثق فالرجوع فيهما الى الاصول الشرعية اولى والمقتضي في الحكم الثاني البطلان
وفي ذلك نظر لان قضية كل اجارة المنع من نقيضها فيمكن ان يجعل مورد الاجارة
هنا القسم الذي فرض فيه اجرة والتعرض للقسم الاخر الخالي عنها تعرض في العقد لحكم
نقيضه فان قضية الاجارة بالاجرة المخصوصة في الزمن المعين حيث يطلق عدم استحقاق شيء
لو لم ينقل او نقل في غيره فيكون على تقدير اشتراط عدم الاجرة لو نقله في غير المعين قد شرط
قضية العقد فلم تبطل الاجارة في مسئلة النقل او في غيرها مما شاركها في هذا المعنى وفي
اشتراط عدم الاجرة على تقدير مخالفته مقتضى الاجارة الخاصة غايته ما في الباب انه اذا اخل
بالمشروط وهو نقله في اليوم المعين يكون البطلان منسوبا الى الاجير حيث فوت الزمان المعين

ولم يفعل فيه ما شرط عليه فلا يستحق شيئاً لانه لم يفعل ما استوجر عليه ولا يكون البطلان
حاصلاً من جهة العقد فلا وجه للحكم ببطلان الاجارة على هذا التقدير واثبات اجرة المثل
بل اللازم عدم ثبوت شيء وان نقل المتاع الى المكان المعين في غير الزمان لانه فعل ما لم يؤمر به
ولا استوجر عليه وهذا النظر مما لم يتعرض له احد من الاصحاب ولا ذكره المص في غير هذا الكتاب
وهو نظر موجه الا انه لا يتم الا اذا فرض كون مورد الاجارة هو النقل في الزمن المعين وما خرج عنه خارج
عنها وظاهر الرواية وكلام الاصحاب ان مورد الاجارة كلا القسمين ومن ثم حكموا
بصحتها مع اثبات الاجرة على التقديرين نظراً الى حصول المقتضي وهو الاجارة للمنفعة المشتملة على الاجرة
وان تعددت واختلفت لانحصارها وتعينها كما تقدم وبطلانها على التقدير الاخر ولو فرض كون
مورد الاجارة هو القسم الاول خاصة وهو النقل في الزمن المعين لكان الحكم بالبطلان على
تقدير فرض اجرة مع نقله في غيره اولى لاختلاف متعلق الاجارة وخلاف ما تعلقت به فكان اولى
بثبوت اجرة المثل وجعل القسمين متعلقها على تقدير ذكر الاجرة والاول خاصة على تقدير
عدمه في الثاني مع كونه خلاف الظاهر موجب لاختلاف الغرض بغير دليل ويمكن الفرق بكون
تعيين الاجرة على التقديرين قرينة جعلهما مورد الاجارة حيث اتى بلازمهما وهو الاجرة فيهما
واسقاطها في التقدير الاخر قرينة عدم جعله مورداً امر حيث نفى اللازم الدال على نفي الملزوم مع فتركه
على شرط ضمنه العقد اولى من جعله اجنبياً مفسداً للعقد بتخلله بين الايجاب والقبول ولا بد
في صحة الاجارة على وجه اللزوم من كون المنفعة مملوكة له اي للموجر او لمولّيه وهو من يدخل
تحت ولايته ببنوة او وصاية او حكم سواء كانت مملوكة له بالاصالة كما لو
استاجر العين فملك منفعتها بالاصالة لا بالتبعية للعين ثم آجرها او اوصى له بها او بالتبعية
لملكه للعين وللمستاجر ان يوجر العين التي استاجرها الا مع شرط الموجر الاول استيفاء المنفعة
بنفسه فلا يصح له ح ان يوجر الا ان يشترط المستاجر الاول على الثاني استيفاء المنفعة له بنفسه فيصح
ان يوجر ايضاً لعدم منافاتها لشرط الموجر الاول فان استيفاء المنفعة بنفسه اعم من استيفائها لنفسه
وعلى تقدير جواز اجارة لغيره هل يتوقف تسليم العين على اذن مالكها قيل نعم اذ لا يلزم من استحقاقه
استيفاء المنفعة والاذن له فيه في التسلم جواز تسليمها الغير فيضمن لو سلمها بغير اذن وقيل يجوز
تسليمها من غير ضمان لان القبض من ضرورات الاجارة للعين وقد حكم بجوازها والاذن في الشيء
اذن في لوازمه وهذا هو الذي رجّحه المص في بعض حواشيه وفيه قوة ويؤيده صحيحة علي بن جعفر

عن اخيه عليهما السلام في عدم ضمان الدابة المستاجرة بالتسليم الى الغير وغيرها اولى ولو
آجر الفضولي فالاقرب الوقف على الاجازة كما يقف غيرها من العقود وخصها بالخلاف
لعدم النص فيها بخصوصه بخلاف البيع فان قصة عروة البارقي مع النبي صلى الله عليه وآله
في شراء الشاة يدل على جواز بيع الفضولي وشرائه وقد يقال باختصاص الجواز بمورد النص والاشهر
توقفه على الاجازة مطلقاً ولا بد من كونها اي المنفعة معلومة اما بالزمان فيما لا يمكن ضبطه
الا به واتيانه او بالمسافة فيما يمكن ضبطه بهما كالركوب فانه يمكن ضبطه بالزمان
كركوب شهر وبالمسافة كالركوب الى البلد المعين واتيانه او بالعمل كاستيجار الادمي لعمل
كالخياطة فانه يمكن ضبطه بالزمان كخياطة شهر وبالعمل كخياطة هذا الثوب ولو
جمع بين المدة والعمل كخياطة الثوب في هذا اليوم فالاقرب البطلان ان قصد التطبيق بين
العمل والزمان بحيث يبتدئ بابتدائه وينتهي بانتهائه لان ذلك مما لا يتفق غالباً بل يمكن انتهاء
الزمان قبل انتهاء العمل وبالعكس فان امر بالاكمال في الاول لزم العمل في غير المدة المشروطة والا
كان تاركاً للعمل الذي وقع عليه العقد وان امر في الثاني بالعمل الى ان ينتهي المدة لزم الزيادة على ما
وقع عليه العقد وان لم يعمل كان تاركاً للعمل في المدة المشروطة ولو قصد مجرد وقوع الفعل في ذلك
الزمان صح مع امكان وقوعه فيه ثم ان وقع فيه ملك الاجرة لحصول الغرض وان خرجت المدة
قبله فان كان قبل الشروع فيه بطلت وان خرجت في اثنائه استحق المسمى لما فعل وفي بطلانها في الباقي
او تخير المستاجر بين الفسخ في الباقي وامضاء الاجارة فيكون له خارجة فيستحق المسمى وجهان وقيل يستحق
مع الفسخ اجرة المثل لما عمل لا المسمى والاوسط اجود ولا يعمل الاجير الخاص وهو الذي يستاجر للعمل
مدة معينة حقيقة او حكماً كما اذا استوجر لعمل معين اول زمانه اليوم المعين بحيث
لا يتوانى فيه بعده لغير المستاجر الا باذنه لانحصار منفعته فيه بالنسبة الى الوقت الذي
جرت عادته بالعمل فيه كالنهار اما غيره كالليل فيجوز العمل فيه لغيره اذا لم يؤد الى ضعف
في العمل المستاجر عليه وفي جواز عمله لغيره في المعين عملاً لا ينافي حقه كايقاع عقد في حال
اشتغاله بحقه وجهان من التصرف في حق الغير وشهادة الحال ومثله عمل مملوك غيره كذلك
وباعتبار هذا الانحصار سمي خاصاً اذ لا يمكنه ان يشرك غير من استاجره في العمل في الزمان
المعهود فان عمل لغيره في الوقت المختص فلا يخلو اما ان يكون بعقد اجارة او جعالة او تبرعاً ففي الاول
يتخير المستاجر بين فسخ عقد نفسه لفوات المنافع التي وقع عليها العقد او بعضها وبين ابقائه

فان اختار الفسخ وكان ذلك قبل ان يعمل الاجير شيئا فلا شيء عليه وان كان بعده تبعضت الاجارة
ولزمه من المسمى بالنسبة وان بقي على الاجارة تخير في فسخ العقد الطارئ واجازته اذ المنفعة مملوكة
له فالعاقد عليها فضولي وان فسخه رجع الى اجرة المثل عن المدة الفائتة لانها قيمة العمل المستحق له
بعقد الاجارة وقد اتلف عليه ويتخير في الرجوع بها على الاجير لانه هو المباشر للاتلاف او
المستأجر لانه المستوفي وان اجازه ثبت له المسمى فيه فان كان قبل قبض الاجير له فالمطالب به
المستأجر لان الاجير هنا بمنزلة فضولي باع ملك غيره فاجاز المالك فان الفضولي لا يطالب بالثمن
وان كان بعد القبض وكانت الاجرة معينة فالمطالب بها من هي في يده وان كانت مطلقة فان
اجاز القبض ايضا فالمطالب الاجير والا المستأجر ثم المستأجر يرجع على الاجير بما قبض مع جهله
او علمه وبقاء العين وان كان عمله بجعالة تخير مع عدم فسخ اجارته بين اجازته فيأخذ المسمى وعدمه
فيرجع باجرة المثل وان عمل تبرعا وكان العمل مما له اجرة في العادة تخير مع عدم فسخ عقده بين مطالبة
من شاء منهما باجرة المثل والا فلا شيء وفي معناه عمله لنفسه ولو حاز شيئا من المباحات بنية
التملك ملكه وكان حكم الزمان المصروف في ذلك ما ذكرناه ويجوز للمطلق
وهو الذي يستأجر لعمل مجرد عن المباشرة مع تعيين المدة كتحصيل الخياطة يوما او عن المدة مع تعيين
المباشرة كان يخيط له ثوبا بنفسه من غير تعرض الى وقت او مجرد عنهما كخياطة ثوب مجرد عن تعيين
الزمان وسمي مطلقا لعدم انحصار منفعته في شخص معين فمن ثم جاز له ان يعمل لنفسه وغيره
وتسميته بذلك اولى من تسميته مشتركا كما صنع غيره لانه في مقابلة المقيد وهو الخاص
ويباين هذا الخاص باعتباراته الثلاثة اذ الاول مطلق بالنسبة الى المباشر والثاني بالنسبة
الى المدة والثالث فيهما معا وللمصنف قول بان الاطلاق في كل الاجارات يقتضي التعجيل
وانه يجب المبادرة الى ذلك الفعل فان كان مجردا عن المدة خاصة فبنفسه والا تخير بينه وبين
غيره وحينئذ فيقع التنافي بينه وبين عمل آخر في صورة المباشرة وفرع عليه عدم صحة الاجارة
الثانية في صورة التجرد عن المدة مع تعيين المباشرة كما يمنع الاجير الخاص ويرشد اليه
ما تقدم في الحج من عدم صحة الاجارة الثانية مع اتحاد زمان الايقاع نصا او حكما كما
لو اطلق فيهما او عين في احدهما بالسنة الاولى واطلق في الاخرى وما ذكره احوط لكن
لا دليل عليه ان لم يتفق انصراف مطلق الامر الى الفور واذا تسلم المستأجر العين ومضت مدة
يمكن فيها الانتفاع بها فيما استأجرها له استقرت الاجرة وان لم يستعملها وفي حكم التسليم

ما لو بذل المؤجر العين فلم يأخذها المستأجر حتى انقضت المدة او مضت مدة يمكنه
الاستيفاء فتستقر الاجرة ولا بد من كونها اي المنفعة مباحة فلو استأجره لتعليم كفر
او غناء ونحوه من المعلومات الباطلة او حمل مسكر بطل العقد ويستثنى من حمل
المسكر الخمر بقصد الاراقة او التخليل فان الاجارة لهما جائزة وان تكون مقدورا على
تسليمها فلا تصح اجارة الآبق لاشتمالها على الغرر وان ضم اليه شيئا ممولا امكن الجواز
كما يجوز في البيع لا بالقياس بل لدخولها في الحكم بطريق اولى لاحتمالها من الغرر ما لا يحتمله
وبهذا الامكان افتى المصنف في بعض فوائده ووجه المنع فقد النص المجوز هنا فيقتصر فيه
على مورده وهو البيع ومنع الاولوية وعلى الجواز هل يعتبر في الضميمة امكان افرادها بالاجارة
ام بالبيع ام يكفي كل واحد منهما اوجه من حصول المعنى في كل واحد منهما ومن ان الظاهر ضميمة
كل شيء الى جنسه وقوى المصنف الثاني ولو آجره ممن يقدر على تحصيله صح من غير ضميمة ومثله
المغصوب لو آجره الغاصب او من يتمكن من قبضه ولو طرأ المنع من الانتفاع بالعين المؤجرة
فيما اوجرت له فان كان المنع قبل القبض فله الفسخ لان العين قبل القبض مضمونة على المؤجر فللمستأجر
الفسخ عند تعذرها ومطالبة المؤجر بالمسمى لفوات المنفعة وله الرضا بها وانتظار زوال المانع
او مطالبة المانع باجرة المثل لو كان غاصبا بل يحتمل مطالبة المؤجر بها ايضا لكون العين مضمونة عليه
حتى يقبض ولا يسقط التخيير بزوال المانع في اثناء المدة لاصالة بقائه وان كان المنع بعده اي بعد
القبض فان كان تلفا بطلت الاجارة لتعذر تحصيل المنفعة المستأجر عليها وان كان غصبا لم تبطل
لاستقرار العقد بالقبض وبراءة المؤجر والحال ان العين موجودة يمكن تحصيل المنفعة منها
وانما المانع عارض ويرجع المستأجر على الغاصب باجرة مثل المنفعة الفائتة في يده ولا فرق
بين وقوع الغصب في ابتداء المدة وخلالها والظاهر عدم الفرق بين كون الغاصب المؤجر وغيره ولو
ظهر في المنفعة عيب فله الفسخ لفوات بعض المالية كتعيبه فيجبر بالخيار ولان الصبر على العيب
ضرر منفي وفي الارش لو اختار البقاء على الاجارة نظر من وقوع العقد على هذا المجموع وهو باق
فاما ان يفسخ او يرضى بالجميع ومن كون الجزء الفائت او الوصف مقصودا للمستأجر ولم يحصل
وهو يستلزم نقص المنفعة التي هي احد العوضين فيجبر بالارش وهو حسن وطريق معرفته
ان ينظر الى اجرة مثل العين سليمة ومعيبة ويرجع من المسمى بمثل نسبة المعيب الى الصحيح
وان اختار الفسخ وكان قبل مضي شيء من المدة فلا شيء عليه والا فعليه من المسمى بنسبة ما مضى

الى المجموع ولو طرأ العيب بعد العقد فكذلك كانهدام المسكن وان كان بعد استيفاء
شيء من المنفعة ولا يمنع من ذلك كون التصرف مسقطا للخيار لان المعتبر منه ما وقع في العوض المعيب الذي
تعلقت به المعاوضة وهو هنا المنفعة وهي تتجدد شيئا فشيئا وما لم يستوفه منها لا يتحقق فيه
التصرف وانما يتخير مع انهدام المسكن اذا امكن الانتفاع به وان قل وامكن ازالة المانع
والا بطلت ولو اعاده المؤجر بسرعة بحيث لا يفوت عليه شيء يعتد به ففي زوال الخيار نظر من زوال المانع
وثبوت الخيار بالانهدام فيستصحب وهو الاقوى ويستحب ان يقاطع من يستعمله على الاجرة اولا
للامر به في الاخبار فعن الصادق عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يستعمل اجيرا حتى يعلمه
ما اجره وعن الرضا عليه السلام انه ضرب غلمانه حيث استعملوا رجلا بغير مقاطعة وقال انه ما من احد
يعمل لك شيئا بغير مقاطعة ثم زدته لذلك الشيء ثلاثة اضعاف على اجرته الا ظن انك قد نقصته اجرته
واذا قاطعته ثم اعطيته اجرته حمدك على الوفاء فان زدته حبة عرف ذلك لك ورأى انك قد زدته
وان يوفيه اجرته عقيب فراغه من العمل قال الصادق عليه السلام في الحمال والاجير لا يجف عرقه حتى تعطيه
اجرته وعن حنان بن شعيب قال تكارينا لابي عبد الله عليه السلام قوما يعملون في بستان له وكان
اجلهم الى العصر فلما فرغوا قال لمعتب اعطهم اجورهم قبل ان يجف عرقهم ويكره ان يضمن
اي يغرم عوض ما تلف بيده بناء على ضمان الصانع ما يتلف بيده او مع قيام البينة على تفريطه او مع
نكوله عن اليمين حيث يتوجه عليه لو قضينا بالنكول الا مع التهمة له بتقصير على وجه يوجب الضمان

مسائل **الاولى** من تقبل عملا فله تقبيله غيره باقل مما تقبله به على الاقرب لاصالة الجواز ولما في
من الاخبار والاولى النهي محمول على الكراهة جمعا بينها وبين ما يدل على الجواز هذا اذا لم يشترط
عليه العمل بنفسه والا فلا اشكال في المنع واذا لم يحدث فيه حدثا وان قل ولو احدث
فيه حدثا فلا بحث في الجواز للاتفاق وعليه حمل على تقدير الجواز فالمشهور اشتراط اذن المالك في
تسليم العين المتقبل لانها مال الغير فلا يصح تسليمها بغير اذنه وجواز اجارته لا ينافيه فيستأذن
المالك فيه فان امتنع رفع امره الى الحاكم فان تعذر ففي جوازه بغير اذن او تسلطه على الفسخ وجهان
وجواز التسليم بغير اذن مطلقا خصوصا اذا كان المتقبل ثقة قوي **الثانية** لو استأجر عينا
فله اجارتها باكثر مما استأجرها به للاصل وعموم الامر بالوفاء بالعقود وقيل بالمنع الا ان تكون
اجارتها بغير جنس الاجرة او يحدث فيها صفة كما استنادا الى روايتين ظاهرتين في
الكراهة والى استلزامه الربا وهو ضعيف اذ لا معاوضة على الجنس الواحد **الثالثة**

اذا فرط في العين المستأجرة ضمن قيمتها يوم التفريط لانه يوم ضمانها بذلك كما ان
الغاصب يضمن القيمة يوم الغصب هذا قول الاكثر والاقوى ضمان قيمتها يوم التلف لان يوم
الانتقال الى القيمة لا قبله وان حكم بالضمان لان المفروض بقاء العين فلا ينتقل الى القيمة
وموضع الخلاف ما اذا كان الاختلاف بتفاوت القيمة اما لو كان بسبب نقص في العين فلا شبهة
في ضمانه ولو اختلفا في القيمة حلف الغارم لاصالة عدم الزيادة ولانه منكر وقيل القول
قول المالك ان كانت دابة وهو ضعيف **الرابعة** مؤنة العبد او الدابة على المالك لا المستأجر
لانها تابعة للملك واصالة عدم وجوبها على غير المالك وقيل على المستأجر مطلقا وهو ضعيف
ثم ان كان المالك حاضرا عندها انفق والا استأذنه المستأجر في الانفاق ورجع عليه فلو
انفق عليه المستأجر بنية الرجوع على المالك صح مع تعذر اذن المالك او الحاكم وان لم
يشهد على الاقوى ولو اهمل مع غيبة المالك ضمن لتفريطه الا ان ينهاه المالك ولو استأجر اجيرا
لينفذه في حوائجه فنفقته على المستأجر في المشهور استنادا الى رواية سليمان بن سالم عن الرضا
عليه السلام ولاستحقاق منافعه المانع من ثبوت النفقة عليه والاقوى انه كغيره لا تجب نفقته
الا مع الشرط ويحمل الرواية مع سلامة سندها عليه واستحقاق منافعه لا يمنع من وجوب النفقة
في ماله الذي من جملته الاجرة وحيث يشترط فيه وفي غيره من الحيوان على المستأجر يعتبر
بيان قدرها ووصفها بخلاف ما لو قيل بوجوبها عليه ابتداء فانه يكفي القيام بعادة امثاله
الخامسة لا يجوز اسقاط المنفعة المعينة اي الابراء منها سواء كان بلفظ الاسقاط ام
الابراء ام غيرهما من الالفاظ الدالة عليه لانه عبارة عن اسقاط ما في الذمة فلا يتعلق بالاعيان
ولا بالمنافع المتعلقة بها ويجوز اسقاط المنفعة المطلقة المتعلقة بالذمة وان لم
يستحق المطالبة بها وكذا الاجرة يصح اسقاطها ان تعلقت بالذمة لا ان كانت عينا
واذا تسلم اجير العمل اي عملا مطلقا لم يضمن صغيرا كان ام كبيرا حرا كان ام عبدا
لانه قبضه لاستيفاء منفعة مستحقة لا يمكن تحصيلها الا باثبات اليد عليه
فكان امانة في يده ولا فرق بين تلفه مدة الاجارة وبعدها الا ان يحبسه مع الطلب
بعد انقضاء المدة فيصير بمنزلة المغصوب وسيأتي ان شاء الله تعالى ان الحر البالغ
لا يضمن مطلقا وما عليه من الثياب تابع له ولو كان صغيرا او عبدا **السادسة** كلما يتوقف
عليه توفية المنفعة فعلى المؤجر كالقتب والزمام والحزام والسرج والبرذعة ودفع المحمل

والاحمال وشدها وحطها والقايد والسائق ان شرط مصاحبته والمداد في النسخ لتوقف ايفاء
المنفعة الواجبة عليه بالعقد اللازم فيجب من باب المقدمة والاقوى الرجوع فيه الى العرف
فان انتفى واضطرب فعلى المستاجر لان الواجب على الموجر انما هو العمل لان ذلك هو المقصود من اجارة
العين اما الاعيان فلا تدخل في مفهوم الاجارة على وجه يجب اداؤها لاجلها الا في مواضع نادرة
تثبت على خلاف الاصل كالرضاع والاستحمام ومثله الخيوط للخياطة والصبغ للصياغة والكش
للتلقيح وكذا يجب على الموجر المفتاح في الدار لانه تابع للغلق المثبت الذي يدخل في الاجارة بل
هو كالجزء منه وان كان منقولا ومن شان المنقول ان لا يدخل في اجارة العقار الثابت واما مفتاح القفل
فلا يجب تسليمه كما لا يجب تسليم القفل لانتفاء التبعية عرفا **السابعة** لو اختلفا في
عقد الاجارة حلف المنكر لها سواء كان هو المالك ام غيره لاصالة عدمها ثم ان كان النزاع
قبل استيفاء شيء من المنافع رجع كل مال الى صاحبه وان كان بعد استيفاء شيء منها او الجميع
الذي يزعم من يدعي وقوع الاجارة انه متعلق العقد وكان المنكر المالك فان انكر مع ذلك
الاذن في التصرف وحلف استحق اجرة المثل وان زادت عن المسمى بزعم الاخر ولو كان المتصرف
يزعم تعينها في مال مخصوص وكان من جنس النقد الغالب لزم المالك تعيينه عن اجرة المثل فان ساواها
اخذه وان نقص وجب على المتصرف الاكمال وان زاد صار الباقي مجهول المالك لزعم المتصرف
استحقاق المالك له وهو ينكر وان كان مغايرا له ولم يرض المالك به وجب عليه الدفع من الغالب
وبقي ذلك باجمعه مجهولا ويضمن العين بانكار الاذن ولو اعترف به فلا ضمان فان انكر
المتصرف وحلف وجب عليه اجرة المثل فان كان ازيد من المسمى بزعم المالك لم يكن له المطالبة
ان كان دفعه لاعترافه باستحقاق المالك له ووجب عليه دفعه ان لم يكن دفعه وليس للمالك
قبضه لاعترافه بانه لا يستحق ازيد من المسمى وان زاد المسمى عن اجرة المثل كان للمتصرف المطالبة
بالزايد ان كان دفعه وسقط ان لم يكن والعين ليست مضمونة عليه هنا لاعتراف المالك
بكونها امانة بالاجارة ولو اختلفا في قدر الشيء المستاجر بفتح الجيم وهو العين المستاجرة بان قال
اجرتك البيت بمائة فقال بل الدار اجمع بها حلف النافي لاصالة عدم وقوع الاجارة على ما زاد
على ما اتفقا عليه وقيل يتحالفان وتبطل الاجارة لان كلا منهما مدع ومنكر وفي رد العين
حلف المالك لاصالة عدمه والمستاجر قبض لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله فيه مع مخالفته للاصل
وفي هلاك المتاع المستاجر عليه حلف الاجير لانه امين ولامكان صدقه فيعلم

قوله لئلا يخلد في الحبس ولا فرق بين دعواه تلفه بامر ظاهر كالغرق او خفي كالسرق
وفي كيفية الاذن في الفعل كالقباء والقميص بان قطعه الخياط قباء فقال المالك
امرتك بقطعه قميصا حلف المالك لانه منكر لما يدعيه الخياط من التصرف في ماله والاصل
عدم ما يدعيه الخياط من الاذن ولقبول قول المالك في اصل الاذن فكذا في صفته لان
مرجع هذا النزاع الى الاذن على وجه مخصوص وقيل يحلف الخياط لدعوى المالك عليه ما يوجب
الارش والاصل عدمه وعلى المختار اذا حلف المالك يثبت على الخياط ارش الثوب ما بين كونه
مقطوعا قميصا وقباء ولا اجرة له على عمله وليس له فتقه ليرفع ما احدثه من العمل ان كانت الخيوط
للمالك اذ لا عين له ينتزعها والعمل ليس عينا وقد صدر عدوانا ظاهرا ولو كانت الخيوط
للخياط فالاقوى ان له نزعها كالمغصوب ووجه المنع استلزامه التصرف في مال الغير ولو
طلب المالك ان يشد في طرف كل خيط منها خيطا ليصير خيوطه في موضع خيوط الخياط اذا سلها
لم تجب اجابته لانه تصرف في مال الغير يتوقف على اذنه كما لا يجب عليه القبول لو بذل له
المالك قيمة الخيوط وفي قدر الاجر حلف المستاجر لاصالة عدم الزايد وقيل يتحالفان كما
لو اختلفا في قدر المستاجر لان كلا منهما مدع ومنكر وهو ضعيف لاتفاقهما على وقوع العقد
ومقدار العين والمدة وانما اختلفا على القدر الزايد عما يتفقان عليه فيحلف منكره

كتاب الوكالة

بفتح الواو وكسرها وهي استنابة في التصرف بالذات
لئلا يرد الاستنابة في نحو القراض والمزارعة والمساقاة ويخرج بقيد الاستنابة الوصية
بالتصرف فانها احداث ولاية لا استنابة وبالتصرف الوديعة فانها استنابة في الحفظ
خاصة وتفتقر الى ايجاب وقبول لانها من جملة العقود وان كانت جايزة والايجاب وكلتك
او استنبتك او ما شاكله من الالفاظ الدالة على الاستنابة في التصرف وان لم يكن على
نهج الالفاظ المعتبرة في العقود او الاستيجاب والايجاب كقوله وكلني في كذا فيقول
وكلتك او الامر بالبيع والشراء كما دل عليه قول النبي صلى الله عليه وآله لعروة البارقي
اشتر لنا شاة وقبولها قولا كقبلت ورضيت وما اشبهه وفعلا كفعله ما امره بفعله ولا يشترط
فيه اي في القبول الفورية بل يجوز تراخيه عن الايجاب وان طالت المدة فان الغائب
يوكل والقبول متاخر وكان جواز توكيل الغائب موضع وفاق فلذا جعله شاهدا
على الجواز والا فهو فرع المدعى ويشترط فيها التنجيز فلو علقت على شرط متوقع كقدوم المسافر

او صفة مترقبة كطلوع الشمس لم تصح وفي صحة التصرف بعد حصول الشرط او الصفة بالاذن الضمني
وجهان منشأهما كون الفاسد بمثل ذلك انما هو العقد اما الاذن الذي هو مجرد اباحة تصرف فلا
كما لو شرط في الوكالة عوضا مجهولا فقال بع كذا على ان لك العشر من ثمنه فتفسد الوكالة دون الاذن
ولان الوكالة اخص من مطلق الاذن وعدم الاخص اعم من عدم الاعم وان الوكالة ليست امرا زائدا على
الاذن وما يزيد عنه من مثل الجعل امر زائد عليها لصحتها بدونه فلا يعقل فسادها مع صحته وتجعل
تعليق التصرف مع تنجيز الوكالة بان يقول وكلتك في كذا ولا تتصرف الا بعد شهر لانه
بمعنى اشتراط امر زائد على اصلها الجامع لشرائطها التي من جملتها التنجيز وان كان في معنى التعليق لان
العقود المتلقاة من الشارع منوطة بضوابط فلا تقع بدونها وان افاد فائدتها وهي جائزة من الطرفين
فلكل منهما ابطالها في حضور الآخر وغيبته لكن ان عزل الوكيل نفسه بطلت مطلقا
ولو عزله الموكل اشترط علمه بالعزل فلا ينعزل بدونه في اصح الاقوال والمراد بالعلم هنا
بلوغه الخبر بقول من يقبل خبره وان كان عدلا واحدا لصحيحة هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام
ولا عبرة بخبر غيره وان تعدد ما لم يحصل به العلم او الظن المتاخم له ولا يكفي في انعزاله الاشهاد
من الموكل على عزله على الاقوى للخبر السابق خلافا للشيخ وجماعة وحيث كانت جائزة تبطل بالموت
والجنون والاغماء من كل واحد منهما سواء طال زمان الاغماء ام قصر وسواء اطبق الجنون ام
كان ادوارا وسواء علم الموكل بعروض المبطل ام لم يعلم وبالحجر على الموكل فيما وكل فيه
بالسفه والفلس لان منعه من مباشرة الفعل يقتضي منعه من التوكيل فيه وفي حكمه طرو الرق
على الموكل بان كان حربيا فاسترق ولو كان وكيلا صار بمنزلة توكيل عبد الغير ولا تبطل بالنوم
وان تطاول لبقاء اهلية التصرف ما لم يؤد الى الاغماء فتبطل من حيث الاغماء لا من حيث النوم
ومثله السكر الا ان يشترط عدالته كوكيل الوكيل والولي وتبطل بفعل الموكل
ما تعلقت به الوكالة كما لو وكله في بيع عبد ثم باعه وفي حكمه فعل ما ينافيها
كعتقه والاطلاق في الوكالة في البيع يقتضي البيع بثمن المثل الا مع نقصان عنه يتسامح بمثله عادة كدرهم
في مائة والاصح وجود باذل للزيادة عينه فلا يجوز الاقتصار عليه حتى لو باع بخيار لنفسه فوجد
في مدة الخيار باذلا للزيادة وجب عليه الفسخ ان تناولت وكالته له الا ان يعين له قدرا
فلا يجب تحصيل الزائد وان بذل حالا فلا يجوز المؤجل مطلقا بنقد البلد فان اتحد تعين
وان تعدد باع بالاغلب فان تساوت النقود باع بالانفع للموكل فان استوت نفعا تخير

وكذا التوكيل في الشراء يقتضيه بثمن المثل حالا بنقد البلد ولو خالف ما اقتضاه الاطلاق
او التنصيص ففضولي يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة المالك وانما تصح الوكالة فيما
لا يتعلق غرض الشارع بايقاعه من مباشر بعينه كالعتق فان غرضه فيه فك الرقبة سواء احدثه
المالك ام غيره والطلاق فان غرضه منه رفع الزوجية كذلك ومثله النكاح والبيع
وغيرهما من العقود والايقاعات لا فيما يتعلق غرضه بايقاعه من مباشر بعينه ومرجع معرفة
غرضه في ذلك وعدمه الى النقل ولا قاعدة له وقد علم تعلق غرضه بجملة من العبادات لان الغرض منها
امتثال المكلف ما امر به وانقياده وتذلله بفعل المامور به ولا يحصل ذلك بدون المباشرة
كالطهارة فلا تصح الاستنابة فيها اجمع وان جازت في غسل الاعضاء ومسحها حيث يعجز عن مباشرتها
مع توليه النية ومثل هذا لا يعد توكيلا حقيقيا ومن ثم يقع ممن لا يجوز توكيله كالمجنون بل
استعانة على ايصال المطهر الى العضو كيف اتفق والصلاة الواجبة في حال الحياة فلا يستناب
فيها مطلقا الا ركعتا الطواف حيث يجوز استنابة الحي في الحج الواجب او فيهما خاصة على بعض الوجوه
واحترز بالواجبة عن المندوبة فتصح الاستنابة فيها في الجملة كصلاة الطواف المندوب او في
الحج المندوب وان وجب وصلاة الزيارة وفي جواز الاستنابة في مطلق النوافل وجه وبالجملة
فضبط متعلق غرض الشارع في العبادات وغيرها يحتاج الى تفصيل ومستند نقلي ولا بد
من كمال المتعاقدين بالبلوغ والعقل فلا يوكل ولا يتوكل الصبي والمجنون مطلقا
وجواز تصرف الموكل فلا يوكل المحجور عليه فيما ليس له مباشرته وخص الموكل لجواز كون
المحجور عليه في الجملة وكيلا لغيره فيما حجر عليه فيه من التصرف كالسفيه والمفلس مطلقا
والعبد باذن سيده وتجوز الوكالة في الطلاق للحاضر في مجلسه كالغائب على اصح القولين
لان الطلاق قابل للنيابة والا لما صح توكيل الغائب ومنع الشيخ من توكيل الحاضر فيه استنادا
الى رواية ضعيفة السند قاصرة الدلالة ولا يجوز للوكيل ان يوكل الا مع الاذن صريحا
ولو بالتعميم كاصنع ما شئت او فحوى كاتساع متعلقها بحيث تدل القرائن على الاذن له فيه كالزراعة
في اماكن متباعدة لا تقوم الا بمساعد ومثله عجزه عن مباشرته وان لم يكن متسعا
مع علم الموكل به وترفع الوكيل عما وكل فيه عادة فان توكيله حينئذ يدل بفحواه على
الاذن له فيه مع علم الموكل بترفعه عن مثله والا لم يجز لانه مستفاد من القرائن ومع جهل
الموكل بحاله يقتصر وحيث اذن له في التوكيل فان صرح له بكونه وكيلا عنه او عن الموكل لزمه

حكم من وكّله فينعزل في الأول بانعزاله لأنه فرعه وبعزل كل منهما له وفي الثاني لا ينعزل
إلا بعزل الموكل أو بما أبطل توكيله وإن أطلق ففي كونه وكيلاً عنه أو عن الموكل أو تخيير الوكيل
في توكيله عن أيهما شاء أوجه وكذا مع استفادته من الفحوى إلا أن كونه هنا وكيلاً عن الوكيل
أوجه ويستحب أن يكون الوكيل تام البصيرة فيما وكل فيه ليكون مليّاً بتحقيق مراد الموكل
عارفاً باللغة التي يحاور بها فيما وكل فيه ليحصل الغرض من توكيله وقيل إن ذلك واجب وهو
مناسب لمعنى الشرط بالنسبة إلى الأخير ويستحب لذوي المروات وهم أهل الشرف والرفعة والمروة
التوكيل في المنازعات ويكره أن يتولوها بأنفسهم لما يتضمن من الامتهان والوقوع فيما يكره
روي أن علياً عليه السلام وكّل عقيلاً في خصومة وقال إن للخصومة قحماً وإن الشيطان
ليحضرها وإني لأكره أن أحضرها والقحم بالضم المهلكة والمراد أنها تقحم بصاحبها إلى ما لا يريده
ولا تبطل الوكالة بارتداد الوكيل من حيث إنه ارتداد وإن كانت قد تبطل من جهة أخرى في بعض الموارد
ككونه وكيلاً على مسلم فإنه في ذلك بحكم الكافر ولا فرق بين الفطري وغيره وإن حكم ببطلان تصرفاته
لنفسه ولا يتوكل المسلم للذمي على المسلم على قول الشيخ رحمه الله والأقوى الجواز على كراهية ولا
الذمي على المسلم لمسلم ولا لذمي قطعاً فيهما لاستلزامهما إثبات السبيل للكافر على المسلم المنفي بالآية وباقي
الصور جائزة وهي ثمان بإضافة الصور الثلاث المتقدمة إلى باقيها وتفصيلها أن كلاً من الموكل والوكيل
والموكل عليه إما مسلم أو كافر ومنه تنشعب الثمان بضرب قسمي الوكيل في قسمي الموكل ثم المجتمع في قسمي
الموكل عليه ولا فرق في الكافر بين الذمي وغيره كما يقتضيه التعليل ولا يتجاوز الوكيل ما حد له في طرف
الزيادة والنقصان إلا أن تشهد العادة بدخوله أي دخول ما تجاوز في الإذن كالزيادة في ثمن ما وكل
في بيعه بثمن معين إن لم يعلم منه الغرض في التخصيص به والنقيصة في ثمن ما وكل في شرائه بثمن معين
لشهادة الحال غالباً بالرضا بذلك فيهما لكن قد يتخلف بأن لا يريد الاسطاط في البيع أو غيره من الأغراض
وتثبت الوكالة بعدلين كما يثبت بهما غيرها من الحقوق المالية وغيرها ولا تقبل فيها شهادة
النساء منفردات لاختصاصها بما يعسر اطلاع الرجال عليه والوصية كما سلف في بابه
ولا منضمات إلى الرجال لاختصاصها بالمال وما في حكمه والوكالة ولاية على التصرف
وإن ترتب عليها المال لكنه غير مقصود ولا تثبت بشاهد ويمين لما ذكر إلا أن يشتمل
على جلبين كما لو ادعى شخص على آخر وكالة بجعل وأقام شاهداً وامرأتين أو شاهداً وحلف
معه فالأقوى ثبوت المال لا الوكالة وإن تبعضت الشهادة كما لو أقام ذلك بالسرقة ثبت المال

لا القطع نعم لو كان ذلك قبل العمل لم يثبت شيء ولا يصدق الغريم لمدعي الوكالة عليها في أخذ
حق موكله الغريم لأنه تصديق في حق غيره هذا إذا كان الحق الذي يدعي الوكالة فيه عيناً أما
لو كان ديناً ففي وجوب دفعه إليه بتصديقه قولان أجودهما ذلك لأنه إقرار في حق نفسه
خاصة إذ الحق لا يتعين إلا بقبض مالكه أو وكيله فإذا حضر وأنكر بقي دينه في ذمة
الغريم فلا ضرر عليه في ذلك وإنما ألزم الغريم بالدفع لاعترافه بلزومه له وبهذا يظهر الفرق
بينه وبين العين لأنها حق محض لغيره وفائتها لا يستدرك نعم يجوز له تسليمها إليه مع تصديقه
لما لا منازع له الآن ويبقى المالك على حجته فإذا حضر وصدق الوكيل برئ الدافع وإن كذبه
فالقول قوله بيمينه فإن كانت العين موجودة أخذها وله مطالبة من شاء منهما بردها لترتب أيديهما
على ماله وللدافع مطالبة الوكيل بإحضارها لو طولب به دون العكس وإن تعذر ردها بتلف
وغيره تخير في الرجوع على من شاء منهما فإن رجع على الوكيل لم يرجع على الغريم مطلقاً لاعترافه ببراءة
بدفعها إليه وإن رجع على الغريم لم يرجع على الوكيل مع تلفها في يده بغير تفريط لأنه بتصديقه أمين
عنده وإلا رجع عليه والوكيل أمين لا يضمن إلا بالتفريط أو التعدي وهو وفاق
ويجب عليه تسليم ما في يده إلى الموكل إذا طولب به سواء في ذلك المال الذي وكل
في بيعه وثمنه والمبيع الذي اشتراه وثمنه قبل الشراء وغيرها وتنبه بقوله إذا طولب على أنه
لا يجب عليه دفعه إليه قبل طلبه بل معه ومع إمكان الدفع شرعاً وعرفاً كالوديعة
فلو أخر مع الإمكان أي إمكان الدفع شرعاً بأن لا يكون في صلوة واجبة مطلقاً ولا مريداً
لها مع تضيق وقتها ونحو ذلك من الواجبات المنافية أو عرفاً بأن لا يكون على حاجة يريد قضاءها ولا
في حمام أو أكل طعام ونحوها من الأعذار العرفية ضمن وله أن يمتنع من التسليم حتى يشهد
على الموكل بقبض حقه حذراً من إنكاره فيضمن له ثانياً أو يلزمه اليمين وكذا حكم
كل من عليه حق وإن كان وديعة يقبل قوله في ردها لافتقاره إلى اليمين فله دفعها بالإشهاد
وإن كان صادقاً ولا فرق في ذلك بين من يكون له على الحق بينة وغيره لما ذكر من الغرض
هذا هو أجود الأقوال في المسألة وفرق بعضهم بين من يقبل قوله في الرد وغيره وآخرون
بين من عليه بقبض الحق بينة وغيره ودفعهما باليمين يدفع ذلك كله خصوصاً في بعض
فإن فيه الغرامة عليهم أسهل من حلف اليمين والوكيل في الوديعة لمال شخص عند آخر لا يجب
عليه الإشهاد على المستودع بخلاف الوكيل في قضاء الدين وتسليم المبيع فليس له ذلك

حتى يشهد والفرق ان الوديعة مبنية على الاخفاء بخلاف غيرها ولان الاشهاد على الودعي لا يصلح
لقبول قوله في الدفع بخلاف غيره فلو لم يشهد على غير الوديعة ضمن لتفريطه اذا لم يكن الاداء بحضرة
الموكل والا انتفى الضمان لان التفريط مستند اليه ويجوز للوكيل تولي طرفي العقد باذن الموكل
لانتفاء المانع ح ومغايرة الموجب للقابل يكفي فيها الاعتبار ولو اطلق له الاذن ففي جواز توليهما
لنفسه قولان منشأهما دخوله في الاطلاق ومن ظاهر الروايات الدالة على المنع وهو اولى واعلم ان
تولية طرفي العقد اعم من كونه البيع او الشراء لنفسه وموضع الخلاف مع عدم الاذن توليه لنفسه اما لغيره
بان يكون وكيلا لهما فلا اشكال الا على القول بمنع كونه موجبا قابلا وذلك لا يفرق فيه بين اذن
الموكل وعدمه ولو اختلفا في اصل الوكالة حلف المنكر لاصالة عدمها سواء كان منكرها
الموكل ويظهر فايدته في انكار الوكيل فيما لو كانت الوكالة مشروطة في عقد لازم لامر لا يتلافى في
حين النزاع فيدعي الموكل حصولها ليتم العقد وينكرها الوكيل ليتزلزل ويتسلط على الفسخ ولو
اختلفا في الرد حلف الموكل لاصالة عدمه سواء كانت الوكالة بجعل ام لا وقيل يحلف الوكيل
الا ان يكون بجعل فيحلف الموكل اما الاول فلانه امين وقد قبض المال لمصلحة المالك فكان محسنا
محضا كالودعي واما الثاني فلما مر ولانه قبض لمصلحة نفسه كعامل القراض والمستاجر ويضعف بان
الامانة لا تستلزم القبول كما لا تستلزمه في الثاني مع اشتراكهما في الامانة وكذلك
الاحسان والسبيل المنفي مخصوص فان اليمين سبيل ولو اختلفا في التلف اي تلف المال الذي بيد الوكيل
كالعين الموكل في بيعها او شرائها والثمن او غيره حلف الوكيل لانه امين وقد يتعذر اقامة البينة
على التلف فاقتنع بقوله وان كان مخالفا للاصل ولا فرق بين دعواه التلف بامر ظاهر وخفي وكذا
يحلف لو اختلفا في التفريط والمراد به ما يشمل التعدي لانه منكر وكذا يحلف لو اختلفا
في القيمة على تقدير ثبوت الضمان لاصالة عدم الزايد ولو زوجه امرأة بدعوى الوكالة منه
فانكر الزوج الوكالة حلف لاصالة عدمها وعلى الوكيل نصف المهر لرواية عمر بن حنظلة
عن الصادق عليه السلم ولانه فسخ قبل الدخول فيجب معه نصف المهر كالطلاق ولها التزويج بغيره
لبطلان نكاحه بانكاره الوكالة ويجب على الزوج فيما بينه وبين الله الطلاق ان كان وكل في
التزويج لانها ح زوجته فانكارها وتعريضها للتزويج بغيره محرم ويسوق نصف المهر الى الوكيل
للرواية بالطلاق وغرم الوكيل له نصفه وقيل يبطل العقد ظاهرا ولا غرم على الوكيل الا مع
ثبوت عقد بحيث يحكم بالمهر او بنصفه ولانه على تقدير ثبوته انما يلزم الزوج لانه عوض البضع ولو

لبس بزوج والحديث ضعيف السند والا لما كان عنه عدول مع عمل الاكثر بمضمونه والتعليل
بالفسخ فاسد فالقول الاخير هو الحق نعم لو ضمن الوكيل المهر كله او نصفه لزمه حسب ما ضمن ولها
وانما يجوز للمرأة التزويج اذا لم تصدق الوكيل عليها والا لم يجز لها التزويج قبل الطلاق لانها بزعمها
زوجة بخلاف ما اذا لم تكن عالمة بالحال ولو امتنع من الطلاق ح لم يجبر عليه لانتفاء النكاح ظاهرا
وح ففي تسلطها على الفسخ دفعا للضرر او تسلط الحاكم عليه او على الطلاق او بقاؤها كذلك
حتى يطلق او يموت اوجه ولو اوقع الطلاق معلقا على شرط كان كان زوجتي فهي طالق صح
ولم يكن اقرارا ولا تعليقا مانعا لانه امر يعلم حاله وكذا في نظائره كقول من يعلم ان اليوم الجمعة
ان كان اليوم الجمعة فقد بعتك كذا او غيره من العقود ولو اختلفا في تصرف الوكيل
بان قال بعت وقبضت او اشتريت حلف الوكيل لانه امين وقادر على الانشاء والتصرف اليه
ومرجع الاختلاف الى فعله وهو اعلم به وقيل يحلف الموكل لاصالة عدم التصرف وبقاء الملك
على مالكه والاقوى الاول ولا فرق بين قوله في دعوى التصرف بعت وقبضت الثمن وتلف في
يدي وغيره لاشتراك الجميع في المعنى ودعوى التلف امر اخر وكذا الخلاف لو تنازعا في قدر
الثمن الذي اشتريت به السلعة كان قال اشتريته بماية والحال انه يساوي مائة ليكون
محضا للبيع فقال الموكل بل اشتريته بثمانين فقيل يقدم قول الوكيل لانه امين والاختلاف في فعله وكلا
الظاهر على كون الشيء انما يباع بقيمته وهو الاقوى وقيل قول الموكل لاصالة براءة ذمته من
الزايد ولان في ذلك اثبات حق للبايع عليه فلا يسمع

كتاب الشفعة

وهي فعلة من قولك شفعت كذا بكذا اذا جعلته شفعا به اي زوجا كان الشفيع يجعل
نصيبه شفعا بنصيب شريكه واصلها التقوية والاعانة ومنه الشفاعة والشفيع وشرعا
استحقاق الشريك الحصة المبيعة في شركته ولا يحتاج الى قيد الاتحاد وغيره مما يعتبر في
الاستحقاق لاستلزام الاستحقاق له وانما يفتقر الى ذكرها في الاحكام ولا يرد
النقض في عكسه بشراء الشريك حصة شريكه فانه بعد البيع يصدق استحقاق حصة
المبيعة في شركته اذ ليس في التعريف انها مبيعة لغيره او له وكما يصدق الاستحقاق
بالاخذ يصدق بغير الملك ووجه دفعه ان الاستحقاق المذكور هنا للشريك المقتضي
لكونه شريكا حال الشركة والامر في البيع ليس كذلك لانه حال الشركة غير مستحق
وبعد الاستحقاق ليس بشريك اذ المراد بالشريك هنا الشريك بالفعل لانه المتبين شرعا

لا ما كان فيه شريكا مع ارتفاع الشركة نظرا الى عدم اشتراط بقاء المعنى المشتق منه في المشتق
نعم يمكن وروده ذلك مع تعدد الشركاء اذا اشترى احدهم نصيب بعضهم مع بقاء الشركة
في غير الحصة المبيعة ولو قيد المبيع بكونه لغير المستحق او علق الاستحقاق بمال الحصة فقال استحقاق
الشريك تملك الحصة الى آخره سلم من ذلك لان الاستحقاق والتملك غير الاستحقاق والملك ولا تثبت
لغير الشريك الواحد على اشهر القولين وصحيح الاخبار يدل عليه وذهب بعض الاصحاب الى ثبوتها مع
الكثرة استنادا الى روايات معارضة باقوى منها وموضوعها وهو المال الذي تثبت فيه على تقدير
ما لا ينقل كالارض والشجر تبعا اذا بيع منضما الى مغرسه لا منفردا ومثله البناء فلو اشتركت
غرفة بين اثنين دون قرارها فلا شفعة فيها وان ضمت الى ارض غيرها كالشجر اذا ضم الى غير مغرسه
وفي اشتراط امكان قسمته قولان اجودهما اشتراطه لاصالة عدم ثبوتها في محل النزاع وشواهد
من الاخبار لكن في طريقها ضعف ومن لم يشترط نظر الى عموم ادلة ثبوتها مع ضعف المخصص
وعلى الاول فلا شفعة في الحمام الصغير والعضايد الضيقة والنهر والطريق الضيقين والرحى حيث لا يمكن
قسمة احجارها وبيتها وفي حكم الضيق ملك الضيق بحيث يتضرر صاحب القليل بالقسمة
ولا تثبت الشفعة في المقسوم بل غير المشترك مطلقا الا مع الشركة في المجاز وهو الطريق
والشرب اذا ضمهما البيع الى المقسوم وهل يشترط قبولهما القسمة كالاصل اطلاق العبارة يقتضي
عدمه وفي الدروس اشترطه والاقوى الاكتفاء بقبول المقسوم القسمة نعم لو بيعا منفردين اعتبر
قبولهما كالاصل ويشترط قدرة الشفيع على الثمن وبذله للمشتري فلا شفعة للعاجز ولا الممتنع
مع قدرته والمماطل ويرجع في العجز الى اعترافه لا الى حاله لامكان استدانته ولا يجب على المشتري
قبول الرهن والضامن والعوض واسلامه اذا كان المشتري مسلما فلا شفعة للكافر مطلقا
على مسلم ولو ادعى غيبة الثمن اجل ثلاثة ايام ولو ملفقة وفي دخول الليالي وجهان نعم لو كان
الاخذ عشية دخلت الليلة تبعا ولا اشكال في دخول الليلتين المتوسطتين كالاعتكاف
ولو ادعى انه في بلد آخر اجل بمقدار ذهابه وايابه وثلاثة ما لم يتضرر المشتري لبعد البلد عادة
كالعراق من الشام وفي العبارة ان تضرر المشتري يسقط الامهال ثلاثة مطلقا والموجود في كلام
في الدروس وكلام غيره اعتباره في البلد الثاني خاصة وتثبت الشفعة للغائب وان طالت
غيبته فاذا قدم من سفره اخذ ان لم يتمكن من الاخذ في الغيبة بنفسه او وكيله ولا عبرة
بتمكنه من الاشهاد وفي حكمه المريض والمحبوس ظلما او بحق يعجز عنه ولو قدر عليه ولم يطالب

بعد مضي زمان يتمكن من الطلب والمطالبة بطلت وكذا تثبت للصبي والمجنون والسفيه
ويتولى الاخذ لهم الولي مع الغبطة لهم في الاخذ كسائر التصرفات ولا فرق بين كون شريك البائع
هو الولي وغيره وكما يأخذ لهم يأخذ منهم لو باع عنهم ما هو شريكه وكذا يأخذ
لاحد المولى عليهم من نصيب الآخر لو باعه بشركته فلو ترك في موضع الثبوت فلهم عند الكمال
الاخذ لا ان ترك لعدم المصلحة ولو جهل الحال ففي استحقاقهم الاخذ نظرا الى وجود السبب فيستصحب
ام لا التفاتا الى التقييد بالمصلحة ولم تعلم وجهان اوجههما الثاني اما المفلس فيثبت له ايضا لكن
لا يجب على الغرماء تمكينه من الثمن فان بذلوه او رضي المشتري بذمته فاخذ تعلق بالشقص حق
الغرماء ولا يجب عليه الاخذ لو طلبوه منه مطلقا ويستحق الاخذ بالشفعة بنفس العقد وان
كان فيه خيار بناء على انتقال المبيع الى ملك المشتري به فلو قلنا على انقضاء الخيار كالشيخ
توقف على انقضائه وعلى المشهور لا يمنع الاخذ من التخاير لاصالة بقاء الخيار فان اختار المشتري
او البائع الفسخ بطلت الشفعة والا استقر الاخذ وجعل بعض الاصحاب الاخذ بعد انقضاء
الخيار مع حكمه بملكه بالعقد نظرا الى عدم الفائدة بتعجيله اذ ليس له انتزاع العين قبل
مضي مدة الخيار لعدم استقرار ملكه والظاهر ان ذلك جائز لا لازم بل يجوز قبله وانتزاع
العين والفائدة تظهر في النماء وغيره واحتمل المصنف في الدروس بطلان خيار المشتري بالاخذ
لانتفاء فائدته اذ الغرض الثمن وقد حصل من الشفيع كما لو اراد الرد بالعيب فاخذ الشفيع
وضعفه بان الفائدة ليست منحصرة في الثمن فجاز ان يريد دفع الدرك عنه وليس للشفيع اخذ
البعض بل ياخذ الجميع او يدع لئلا يتضرر المشتري بتبعض الصفقة ولان حقه في المجموع
من حيث هو مجموع كالخيار حتى لو قال اخذت نصفه مثلا بطلت الشفعة لمنافاته الفورية
حيث تعتبر ويأخذ بالثمن الذي وقع عليه العقد اي بمثله لعدم امكان الاخذ بعينه
الا ان يملكه وليس بلازم ولا يلزمه غيره من دلالة او وكالة واجرة نقد ووزن
وغيرها لانها ليست من الثمن وان كانت من توابعه ثم ان كان الثمن مثليا فعليه مثله وان
كان قيميا فقيمته وقيل لا شفعة هنا لتعذر الاخذ بالثمن وعملا برواية لا تخلو من ضعف
وقصور عن الدلالة وعلى الاول يعتبر قيمته يوم العقد لانه وقت استحقاق الثمن فحيث لا
يمكن الاخذ به يعتبر قيمته حينئذ وقيل اعلى القيم من حينه الى حين دفعها كالغاصب وهو ضعيف
وهي على الفور في اشهر القولين اقتصارا فيما خالف الاصل على محل الوفاق ولما روي انها

كحل العقال ولأنها شرعت لدفع الضرر وربما جاء من التراخي على المشتري ضرر أقوى لأنه إن تصرف كان
معرضا للنقض وإن أهمل انتفت فائدة الملك وقيل على التراخي استصحابا لما ثبت ولأصالة عدم
الفورية وهو مخرج عن الأصل والرواية عامية نعم روى علي بن مهزيار عن الجواد عليه السلام إنظاره
ثلاثة أيام وهو يؤذن بعدم التراخي مطلقا ولا قائل بالفرق وفيها حسن وعليه فإذا علم وأهمل عالما مختارا
بطلت ويعذر جاهل الفورية كجاهل الشفعة وناسيهما وتقبل دعوى الجهل ممن يمكن في حقه عادة
وكذا يعذر مؤخر الطلب إلى الصبح لو بلغه ليلا وإلى الطهارة والصلاة ولو بالأذان والإقامة والسنن
المعهودة وانتظار الجماعة لها والأكل والشرب والخروج من الحمام بعد قضاء وطره منه وتشييع المسافر
وشهود الجنازة وقضاء حاجة طالبها وعيادة المريض ونحو ذلك لشهادة العرف بذلك إلا أن يكون المشتري حاضرا
عنده بحيث لا يمنعه من شغله ولا بد من ثبوت البيع عنده بشهادة عدلين أو الشياع فلا عبرة بخبر الفاسق
والمجهول والصبي والمرأة مطلقا وفي شهادة العدل الواحد وجه واكتفى به المصنف في الدروس مع القرينة
نعم لو صدق المخبر كان كثبوته في حقه وكذا لو علم صدقه بأمر خارج ولا تسقط الشفعة بالفسخ المتعقب
للبيع بتقايل أو فسخ بعيب أما مع التقايل فظاهر لأنه لاحق للعقد ثابت به فتقدم وأما العيب فلأن استحقاق
الفسخ به فرع دخول المعيب في ملكه لئلا يعقل رد ما كان ملكا للغير ودخوله في ملكه إنما يتحقق
بوقوع العقد صحيحا وفي هذا الوقت تثبت الشفعة فيقترنان ويقدم حق الشفيع لعموم أدلة الشفعة
للشريك واستصحاب الحال ولأن فيه جمعا بين الحقين لأن العيب إن كان في الثمن المعين فالبائع يرجع إلى قيمة
الشقص وإن كان في الشقص فالمشتري يطلب الثمن وهو حاصل له من الشفيع بخلاف ما إذا قدمنا البائع
في الأول فإنه يقتضي سقوط حق الشفيع من الشقص عينا وقيمة وكذا لو قدمنا المشتري وربما فرق بين
أخذ الشفيع قبل الفسخ وبعده لتساويهما في الثبوت فيقدم السابق في الأخذ ويضعف بما ذكرنا
وقيل بتقديم حق المتبايعين لاستناد الفسخ إلى العيب المقارن للعقد والشفعة تثبت بعده فيكون العيب
أسبق وفيه نظر لأن مجرد وجود العيب غير كاف في السببية بل هو مع العقد كما أن الشركة
غير كافية في سببية الشفعة بل هي مع العقد فهما متساويان من هذا الوجه ولو كان حق العيب
لا يخلو من قوة إلا أنها لا توجب التقديم فالعمل على ما اختاره المصنف أولى ولو اختار البائع أخذ أرش الثمن
المعيب من المشتري رجع المشتري على الشفيع إن كان أخذ بقيمة المعيب أو بعيب مثله وإلا فلا ولو ترك البائع
الرد والأرش معا مع أخذ الشفيع له بقيمة المعيب أو مثله فلا رجوع له بشيء لأنه كإسقاط بعض الثمن ولو
لو اختار المشتري أخذ أرش الشقص قبل أخذ الشفيع أخذه الشفيع بما بعد الأرش لأنه كجزء من الثمن

ولو أخذه بعد أخذ الشفيع رجع الشفيع به ويفهم من تقييد الفسخ بالعيب أنه لو كان بغيره بطلت
وقد تقدم دليله للسابق الفسخ بالخيار وبقي تجدد الفسخ لإقالة كما لو تلف الثمن المعين قبل القبض وفي
بطلانها به قول من حيث إنه يوجب بطلان العقد والأجود عدمه لأن البطلان من حين التلف لا
من أصله فلا يزيل ما سبق من استحقاقها وثالث بالفرق بين أخذ الشفيع قبل التلف فتثبت وبعده
فتبطل والأوسط أوسط وكذا لا تسقط الشفعة بالعقود اللاحقة للبيع كما لو باع المشتري
الشقص أو وهب أو وقف لسبق حق الشفيع على ما تأخر من العقود بل للشفيع إبطال ذلك كله
والأخذ بالبيع الأول وله أن يجيز البيع ويأخذ بالبيع الثاني لأن كلا من البيعين سبب تام في ثبوت
الشفعة والثاني صحيح وإن توقف على إجازة الشفيع فالتعيين إلى اختياره وكذا لو تعددت
العقود فإن أخذ من الأخير صحت العقود السابقة وإن أخذ من الأول بطلت اللاحقة وإن أخذ من المتوسط
صح ما قبله وبطل ما بعده ولا فرق في بطلان الهبة لو اختار الشفيع بين اللازمة وغيرها ولا
المعوض عنها وغيرها فيأخذ الواهب الثمن ويرجع العوض إلى باذله والشفيع يأخذ من المشتري
لا من البائع لأنه المالك الآن ودركه أي درك الشقص لو ظهر مستحقا عليه فيرجع عليه بالثمن
وبما اغترمه لو أخذه المالك ولا فرق في ذلك بين كونه في يد المشتري ويد البائع بأن لم يكن
أقبضه لكن هنا لا يكلف المشتري قبضه منه بل يكلف الشفيع الأخذ منه أو الترك
لأن الشقص هو حق الشفيع فحيث ما يصح أخذه ويكون قبضه كقبض المشتري والدرك عليه على
التقديرين والشفعة تورث عن الشفيع كما يورث الخيار وحد القذف والقصاص في
أصح القولين لعموم أدلة الإرث وقيل لا تورث استنادا إلى رواية ضعيفة السند وعلى المختار
فهي كالمال تقسم بين الورثة على نسبة سهامهم لا على رؤوسهم فللزوجة مع الولد الثمن ولو عفى
أحد الوراث عن نصيبه لم تسقط لأن الحق للجميع فلا يسقط حق واحد بترك غيره فلو عفوا إلا واحدا
أخذ الجميع أو ترك حذرا من تبعيض الصفقة على المشتري ولا يقدح هنا كثرة المستحق وإن كان في
شركاء لأن أصل الشريك متحد والاعتبار بالوحدة عند البيع لا الأخذ ويجب تسليم الثمن أولا
جبرا لقهر المشتري ثم الأخذ إذ تسلم المبيع لا الأخذ بالشفعة القولي فإنه متقدم على تسليم الثمن
مراعاة للفورية إلا أن يرضى الشفيع بكونه أي الثمن في ذمته فله أن يتسلم المبيع أولا لأن الحق في
ذلك للمشتري فإذا أسقطه برضاه بتأخير الثمن في ذمة الشفيع فله ذلك والمراد بالشفيع هنا
المشتري لما ذكرناه أما تجوزا لكونه سببا في إثبات الشفيع أو وقع سهوا ولا يصح الأخذ

الا بعد العلم بقدره وجنسه ووصفه لانه معاوضة يفتقر الى العلم بالعوضين فلو اخذ قبله
لغى ولو قال اخذته بمهما كان لم يصح للغرر ولا يبطل بذلك شفعته ويغتفر بعد اجتماعه بالمشتري السؤال عن
كمية الثمن والشقص بعد السلام والكلام المعتاد ولو انتقل الشقص بهبة او صلح او صداق فلا شفعة
لما تقدم في تعريفها من اختصاصها بالبيع ومما ذكر ليس يلحق الصلح بناء على اصالته ولو اشتراه
بثمن كثير ثم عوضه عنه بيسير او ابراه من الاكثر ولو حيلة على تركها اخذ الشفيع بالجميع ان شاء
لان الثمن والباقي معاوضة جديدة او اسقاط لما ثبت ومقتضى ذلك ان الثمن الذي وقع عليه العقد لازم
للمشتري وجائز للبايع اخذه وان كان بينهما مواطاة على ذلك اذ لا يستحق المشتري ان ياخذ من الشفيع الا ما ثبت
في ذمته ولا يثبت في ذمته الا ما يستحق البايع المطالبة به وقال في التحرير لو خالف احدهما ما تواطيا
عليه فطالب صاحبه بما اظهر له لزمه في ظاهر الحكم ويحرم عليه في الباطن لان صاحبه انما رضي
بالعقد للتواطي او ترك الشفيع الاخذ لما يلزمه من الغرم ولو اختلف الشفيع والمشتري في مقدار الثمن
حلف المشتري على المشهور لانه اعرف بالعقد ولانه المالك فلا يزال ملكه الا بما يدعيه ويشكل
بمنع كون حكم المالك كذلك مطلقا وقد تقدم قبول قول المنكر وكثير من مسائل اليمين
وعموم اليمين على من انكر وارد هنا ومن ثم ذهب ابن الجنيد الى تقديم قول الشفيع لانه منكر و
الاعتذار للاول بان المشتري لا دعوى له على الشفيع اذ لا يدعي شيئا في ذمته ولا تحت يده انما الشفيع
يدعي استحقاق ملكه بالشفعة بالقدر الذي يدعيه والمشتري ينكره ولا يلزم من قوله
اشتريته بالاكثر ان يكون مدعيا عليه وان كان بخلاف الاصل لانه لا يدعي استحقاقا اياه عليه ولا
يطلب تغريمه اياه وانما يتم قبل الاخذ بالشفعة اما بعده فالمشتري يدعي الثمن في ذمة الشفيع والحق
فيه جميع ما سبق لا يقال انه لا ياخذ حتى يستقر امر الثمن لما تقدم من اشتراط العلم بقدره فما دام
متنازعين لا ياخذ فيتجه الاعتذار لانا نقول المعتبر في اخذه علمه بالقدر بحسب ما عنده لا على وجه
رفع الاختلاف فاذا ادعى العلم بقدره جاز له الاخذ ووقع النزاع فيه بعد تملكه للشقص
فيكون المشتري هو المدعي ويمكن ايضا ان يتملك الشقص برضا المشتري قبل دفع الثمن ثم يقع النزاع
بعده فيصير المشتري مدعيا وتظهر الفائدة لو اقاما بينة فالحكم لبينة الشفيع على المشهور
وبينة المشتري على الثاني ولو ادعى ان شريكه اشترى بعده وانه يستحق عليه الشفعة
فانكر الشريك التاخر حلف الشريك لانه منكر والاصل عدم الاستحقاق ويكفي الحلف
على نفي الشفعة وان اجاب بنفي التاخر لان الغرض هو الاستحقاق ويكفي اليمين لنفيه وان كان

صادقا في نفي الاستحقاق وان كان الشراء متاخرا لسبب من الاسباب المسقطة للشفعة فلا يكلف
الحلف على نفيه ويحتمل لزوم حلفه على نفي التاخر على تقدير الجواب به لانه ما اجاب به الا ويمكنه
الحلف عليه وقد تقدم مثله في القضاء ولو تداعيا السبق تحالفا لان كل واحد منهما مدع
ومدعى عليه فاذا تحالفا استقر ملكهما لاندفاع دعوى كل منهما بيمين الآخر ولا شفعة لانتفاء السبق

كتاب السبق والرماية

وهو عقد شرع لفائدة التمرن على مباشرة النضال و
الاستعداد لممارسة القتال والاصل فيه قوله صلى الله عليه وآله لا سبق الا في نصل
او خف او حافر وقوله صلى الله عليه وآله ان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه
ما خلا الحافر والخف والريش والنصل وانما ينعقد السبق بكون الباذل من الكاملين
بالبلوغ والعقل الخاليين من الحجر لانه يقتضي تصرفا في المال على الخيل والبغال والحمير وهي
داخلة في الحافر المثبت في الخبر والابل والفيلة وهما داخلان في الخف وعلى السيف والسهم
والحراب وهي داخلة في النصل ويدخل السهم في الريش على الرواية الثانية اذا اشتمل عليه تسمية الشيء
باسم جزئه واطلق السبق على ما يعم الرمي تبعا للنص وتغليبا للاسم لا بالمصارعة والسفن والطيور والعدو
ورفع الاحجار ورميها ونحو ذلك لدلالة الحديث السابق على نفي مشروعية ما خرج عن الثلاثة هنا
اذا تضمن السبق بذل العوض اما لو تجرد عنه ففي تحريمه نظر من دلالة النص على عدم مشروعيته
ان روي السبق بسكون الباء ليفيد نفي المصدر وان روي بفتحها كما قيل انه الصحيح رواية كان
المنفي مشروعية العوض عليها فيبقى الفعل على اصل الاباحة اذ لم يرد شرعا ما يدل على تحريم هذه الاشياء
خصوصا مع تعلق غرض صحيح بها ولو قيل بعدم ثبوت رواية الفتح فاحتمال الامرين يسقط دلالته
على المنع ولا بد فيهما من ايجاب وقبول على الاقرب لعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود والمؤمنون عند
شروطهم وكل من جعله مفتقرا الى ايجاب وقبول حكم بكون عقده لازما لان من حكم بافتقاره
الى ايجاب وقبول فهو كذلك وقيل هو جعالة لوجود بعض خواصها فيه وهو ان بذل العوض فيه
على ما لا يوثق بحصوله وعدم تعيين العامل فان قوله من سبق فله كذا غير متعين عند العقد
ولاصالة عدم اللزوم وعدم اشتراط القبول والامر بالوفاء بالعقد مشروط بتحققه وهو موضع النزاع
سلمنا لكن الوفاء به هو العمل بمقتضاه لزوما وجوازا والا لوجب الوفاء بالعقود الجائزة
وفيه نظر لان وجود بعض الخواص لا يقتضي الاتحاد في الحكم مطلقا واصالة عدم اللزوم
ارتفعت بما دل عليه الدليل والاصل في الوفاء العمل بمقتضاه دائما وخرج عقد الجائز

تخصيص العام فيبقى حجة في الباقي فضم نفي الشك في كونه عقداً وتعيين العوض وهو المال الذي يبذله كل
منهما قدراً وجنساً ووصفاً وظاهر العبارة كغيره انه شرط في صحة العقد وفي التذكرة انه ليس بشرط
وانما يعتبر تعيينه لو شرط وهو حسن ويجوز كونه منهما معاً ومن احدهما وفايدته ان الباذل ان كان يحاول
احرز ماله وان كان غيره احرزه ومن بيت المال لانه معد للمصالح وهذا منها لما فيه من البعث على التمرن على العمل
المترتب عليه اقامة نظام الجهاد ومن اجنبي سواء كان الامام ام غيره وعلى كل تقدير يجوز كونه عيناً
وديناً حالاً او مؤجلاً ولا يشترط المحلل وهو الذي يدخل بين المتراهنين بالشرط في عقده فيسابق
معهما من غير عوض يبذله ليعتبر السابق منهما ثم ان سبق اخذ العوض وان سبق لم يغرم وهو بينهما
كالامين وانما لم يشترط للاصل وتناول ما دل على الجواز للعقد الخالي منه وعند بعض العامة وبعض
اصحابنا هو شرط وبه سمي محللاً لتحريم العقد بدونه عندهم وحيث شرط لزم مجراه دابته بينهما
او الى احد الجانبين مع الاطلاق والى ما شرط مع التعيين لانهما باخراج السبق متساويان فيدخل بينهما
لقطع تنازعهما ويشترط في السبق تقدير المسافة التي يستبقان فيها ابتداء وغاية لئلا يؤدي الى
التنازع ولاختلاف الاغراض في ذلك اختلافاً ظاهراً لان من الخيل ما يكون سريعاً في اول عدوه
دون آخره فصاحبه يطلب قصر المسافة ومنها ما هو بالعكس فينعكس الحكم وتقدير الخطر
وهو العوض ان شرطاه او مطلقاً وتعيين ما يسابق عليه بالمشاهدة ولا يكفي الاطلاق ولا التعيين
بالوصف لاختلاف الاغراض بذلك كثيراً واحتمال السبق في المعينين بمعنى احتمال كون كل واحد سابق
صاحبه فلو علم قصور احدهما بطل لانتفاء الفائدة ح لان الغرض منه استعلام السابق ولا يقدح
رجحان سبق احدهما اذا امكن سبق الآخر لحصول الغرض معه وان يجعل السبق بفتح الباء
وهو العوض لاحدهما وهو السابق منهما لا مطلقاً او المحلل ان سبق لا الاجنبي ولا المسبوق منهما
ومن المحلل ولا جعل القسط الاوفر للمتأخر والمصلي والاقل للسابق لمنافاة ذلك كله للغرض الاقصى
من شرعيته وهو الحث على السبق والتمرن عليه ولا يشترط التساوي في الموقف للاصل وحصول الغرض
مع تعيين المبدأ والغاية وقيل يشترط لانتفاء معرفة جودة الفرس وفروسية الفارس مع عدم التساوي
لان عدم السبق قد يكون مستنداً اليه فيخل بمقصوده ومثله ارسال احدى الدابتين قبل الاخرى
والسابق هو الذي يتقدم على الآخر بالعنق ظاهره اعتبار التقدم بجميعه وقيل يكفي بعضه فيكون
قد ان اتفقا في طول العنق وقصره او سبق الاقصر عنقاً ببعضه فواضح والا اعتبر سبق الطويل باكثر
من قدر الزايد ولو سبق باقل من قدر الزايد فالقصير هو السابق وفي عبارة كثير ان السبق يحصل

بالعنق والكتد معاً وهو بفتح الفوقانية اشهر من كسرها مجمع الكتفين بين اصل العنق والظهر
وعليه يسقط اعتبار بعض العنق وقد يتفق السبق بالكتد وحده كما لو قصر عنق السابق به
او رفع احد الفرسين عنقه بحيث لم يمكن اعتباره به وبالقوائم فالمتقدم بيديه عند الغاية
سابق لان السبق يحصل بهما والجري عليهما والاوضح تعيين السبق باحد الاربعة ومع الاطلاق
يتجه الاكتفاء باحدها لدلالة العرف عليه ويطلق على السابق المجلي والمصلي هو الذي يحاذي
رأسه صلوي السابق وهما العظمان النابتان عن يمين الذنب وشماله والتالي هو الثالث و
البارع الرابع والمرتاح الخامس والحظي السادس والعاطف السابع والمؤمل مبنياً للفاعل الثامن و
اللطيم بفتح اوله وكسر ثانيه التاسع والسكيت بضم السين وفتح الكاف العاشر والفسكل
بكسر الفاء فسكون السين فكسر الكاف او بضمهما كقنفذ الاخير وتظهر الفائدة فيما لو شرط للمجلي مالاً
وللمصلي اقل منه وهكذا الى العاشر ويشترط في الرمي معرفة الرشق بكسر الراء وهو عدد الرمي الذي
يتفقان عليه كعشرين وعدد الاصابة كعشرة منها وصفتها من المارق وهو الذي يخرج من الغرض نافذاً
ويقع من ورائه والخاسق بالمعجمة والمهملة وهو الذي يثقب الغرض ويقف فيه والخارق بالمعجمة و
الزاي وهو ما خدشه ولم يثقبه وقيل ثقبه ولم يثبت فيه والخاصل بالخاء المعجمة والصاد المهملة وهو
يطلق على القارع وهو ما اصاب الغرض ولم يؤثر فيه وعلى الخارق وعلى الخاسق وقد عرفتهما
وعلى المصيب له كيف كان وغيرها من الاوصاف كالخاصر وهو ما اصاب احد جانبيه والخازم
وهو الذي يخرم حاشيته والحابي وهو الواقع دونه ثم يحبو اليه مأخوذ من حبو الصبي ويقال على
ما وقع بين يدي الغرض ثم وثب اليه فاصابه وهو المزدلف والقارع وهو الذي يصيبه بلا خدش
ومقتضى اشتراط تعيين الصفة بطلان العقد بدونه وهو احد القولين لاختلاف النوع الموجب
للغرر وقيل يحمل على اخير ما ذكر بمعناه الاخير وهو الاقوى لان العقد المشترك بين الجميع يحمل الاطلاق
عليه ولاصالة البراءة من وجوب التعيين ولان اسم الاصابة واقع على الجميع فيكفي اشتراطه
ولا غرر حيث يعلم من الاطلاق الدلالة على المشترك وقدر المسافة اما بالمشاهدة او بالتقدير
كمائة ذراع لاختلاف الاصابة بالقرب والبعد وقدر الغرض وهو ما يقصد اصابته من قرطاس
او جلد او غيرهما لاختلافه بالسعة والضيق ويشترط بوضعه من الهدف وهو ما يجعل
فيه الغرض من تراب وغيره لاختلافه في الرفعة والانحطاط الموجب لاختلاف الاصابة
والسبق وهو العوض وتماثل جنس الآلة اي نوعها الخاص كالقوس العربي والمنسوب الى وضع خاص

لاختلاف الرمي باختلافها لا الأخص لعدم الفائدة بعد تعيين النوع ولأدائه إلى التضييق بعروض مانع
من المعين يحوج إلى إبداله بل قيل إنه لو عينه لم يتعين وجاز الإبدال وعند الشرط ويحمل إطلاق الآلة القوس
والسهم وغيرهما وقد ذكر جماعة أنه لا يشترط تعيين السهم لعدم الاختلاف الفاحش الموجب لاختلاف
الرمي بخلاف القوس ولأنه لو لم يعين جنس الآلة انصرف إلى الأغلب عادة لأنه جار مجرى التقييد لفظا فإن
اضطربت فسد العقد للغرر ولا يشترط تعيين المبادرة وهي اشتراط استحقاق العوض لمن بدر إلى إصابة
عدد معين من مقدار رشق معين مع تساويهما في الرشق كخمسة من عشرين ولا المحاطة وهي اشتراط
استحقاقه لمن خلص له من الإصابة عدد معلوم بعد مقابلة إصابات أحدهما بإصابات الآخر وطرح ما اشتركا فيه
ويحمل المطلق على المحاطة لأن اشتراط السبق إنما يكون لإصابة معينة من أصل العدد المشترط في العقد
وذلك يقتضي إكمال العدد كله لتكون الإصابة المعينة منه وبالمبادرة قد لا يفتقر إلى الإكمال فإنهما
إذا اشترطا رشق عشرين وإصابة خمسة فرمى كل واحد عشرة فأصاب أحدهما خمسة والآخر أربعة مثلا
فقد نضله صاحب الخمسة ولا يجب عليه الإكمال بخلاف ما لو شرطا المحاطة فإنهما يتحاطان أربعة بأربعة
ويبقى لصاحب الخمسة واحد ويجب الإكمال لاحتمال اختصاص كل واحد بإصابة خمسة فيما يبقى وقيل
يحمل على المبادرة لأنه المتبادر من إطلاق السبق لمن أصاب عددا معينا وعدم وجوب الإكمال مشترك
بينهما فإنه قد لا يجب الإكمال في المحاطة على بعض الوجوه كما إذا انتفت فائدته للعلم باختصاص المصيب
بالمشروط على كل تقدير بأن رمى أحدهما في المثال خمسة عشر فأصابها ورمى الآخر خمسة عشر فأصاب خمسة
فإذا تحاطا خمسة بخمسة بقي للآخر عشرة وغاية ما يتفق مع الإكمال أن يخطئ صاحب العشرة الخمسة و
يصيبها الآخر فيبقى له فضل خمسة وهي الشرط وما اختاره المصنف أقوى لأنه المتبادر وما ادعي سبقه في المبادرة
غير متبادر ووجوب الإكمال فيها الأغلب فكثرة الفائدة التي بسببها شرعت المعاملة ولو عينا
أحدهما كان أولى فإذا تم النضال وهو المراماة وتمامه بتحقق الإصابة المشروطة لأحدهما سواء أتم
العدد أجمع أم لا ملك الناضل وهو الذي غلب الآخر العوض سواء جعلناه لازما كالإجارة أم جعالة
أما الأول فلأن العوض في الإجارة وإن كان يملك بالعقد إلا أنه هنا لما كان للغالب وهو غير معلوم
بل يمكن عدمه أصلا توقف الملك على ظهوره وجاز كونه لازما برأسه يخالف الإجارة في هذا
المعنى وأما على الجعالة فلأن المال إنما يملك فيها بتمام العمل وجاز الرهن عليه قبل ذلك وضمانه
نظرا إلى وجود السبب المملك وهو العقد وهذا يتم في الرهن أما في الضمان فيشكل بأنه مع السبب
غير كاف كيف يمكن تعلقه بعدم الإصابة فليس بتام وهذا مما يرجح كونه جعالة وإذا فضل

أحدهما صاحبه فصالحه على ترك الفضل لم يصح لأنه مفوت للغرض من المناضلة أو مخالف لمقتضاها
ولو ظهر استحقاق العوض المعين في العقد وجب على الباذل مثله أو قيمته لأنهما أقرب إلى ما وقع التراضي
عليه من العوض الفاسد كالصداق إذا ظهر فساده ويشكل بأن استحقاق العوض المعين يقتضي فساد
المعاملة كنظائره وذلك يوجب الرجوع إلى أجرة المثل للعوض الآخر نعم لو زادت أجرة المثل عن مثل المعين
أو قيمته اتجه سقوط الزائد لدخوله على عدمه وهذا هو الأقوى والمراد بأجرة المثل هنا ما يبذل لذلك
العمل الواقع من المستحق له عادة فإن لم تستقر العادة على شيء رجع إلى الصلح وربما قيل بأنه أجرة مثل
الزمان الذي وقع فيه العمل نظرا إلى أن ذلك أجرة مثل الحر لو غصب تلك المدة والأجود الأول

كتاب الجعالة

وهي لغة مال يجعل على فعل وشرعا صيغة ثمرتها تحصيل
المنفعة بعوض مع عدم اشتراط العلم فيهما أي في العمل والعوض كمن رد عبدي فله نصفه
مع الجهالة به وبمكانه وبهذا تتميز عن الإجارة على تحصيل منفعة معينة لأن التعيين شرط في الإجارة
وكذا عوضها أما عدم اشتراط العلم في العمل هنا فموضع وفاق وأما العوض ففيه خلاف يأتي
ويجوز على كل عمل محلل مقصود للعقلاء غير واجب على العامل فلا يصح على الأعمال المحرمة كالزنا
ولا على ما لا غاية له معتدا بها عقلا كنزف ماء البئر والذهاب ليلا إلى بعض المواضع الخطرة
ونحوهما مما يقصده العابثون نعم لو كان الغرض به التمرن على الشجاعة وإضعاف الوهم ونحوه من
الأغراض المقصودة للعقلاء صح وكذا لا يصح على الواجب عليه كالصلاة ولا يفتقر إلى قبول
لفظي بل يكفي فعل مقتضى الاستدعاء به ولا إلى مخاطبة شخص معين فلو قال من رد عبدي أو
خاط ثوبي بصيغة العموم فله كذا صح أو فله مال أو شيء ونحوهما من العوض المجهول لأن العلم
بالعوض غير شرط في تحقق الجعالة وإنما هو شرط في تشخيصه وتعيينه فإن أراد ذلك فليذكر
جنسه وقدره وإلا يذكره أو ذكره ولم يعينه ثبت بالرد أجرة المثل ويشكل بأن ثبوت
أجرة المثل لا يقتضي صحة العقد بل هي ظاهرة في فساده وإنما أوجبها الأمر بعمل له أجرة عادة كما
لو استدعاه ولم يعين عوضا إلا أن يقال إن مثل ذلك يعد جعالة أيضا فإنها لا تنحصر في لفظ ويرشد
إليه اتفاقهم على الحكم من غير تعرض للبطلان وفيه أن الجعالة مستلزمة لجعل شيء فإذا لم يذكره
لا يتحقق مفهومها وإن ترتب عليها العوض وقيل إذا كانت الجهالة لا تمنع من التسليم لزم بالعمل العوض المعين
لا أجرة المثل كمن رد عبدي فله نصفه فرده من لا يعرفه ولا بأس به وعلى هذا ينبغي جعله صبرة
مشاهدة مجهولة المقدار وحصة من نماء شجر على عمله وزرع كذلك ونحوها والفرق

وبين الثاني والمال المقول عليهما على القليل والكثير المفضي الى التنازع والتجاذب ولم يصح على هذا الوجه
بخلاف ما لا يمنع من التسليم فانه امر واحد لا يقبل الاختلاف ومسماه لتشخصه لا يقبل التعدد وقوله
للاختلاف قيمة بالزيادة والنقصان قد قدم عليه العامل كيف كان فيكل المتبرع به فاذا
قدم على العوض الخاص انتفى الغرر لانه معين في حد ذاته ويشترط في الجاعل الكمال بالبلوغ والعقل
وعدم الحجر لانه باذل المال فيعتبر رفع الحجر عنه بخلاف العامل فانه يستحق الجعل ولو كان صبيا مميز
بغير اذن وليه وفي غير المميز والمجنون وجهان من وقوع العمل المبذول عليه ومن عدم القصد
ولو عين الجعالة لواحد ورد غيره فهو متبرع بالعمل لا شيء له اي للمتبرع ولا للمعين لعدم الفعل
ولو شاركه المعين فان قصد التبرع عليه فالجميع للمعين لوقوع الفعل باجمعه له والا
يقصد التبرع عليه بان اطلق او قصد العمل لنفسه او التبرع على المالك فالنصف للمعين خاصة
لحصوله بفعلين احدهما مجعول له والآخر متبرع فيستحق النصف بناء على قسمة العوض على الرؤس
والاقوى بسطه على عمليهما فيستحق المعين بنسبة عمله قصر عن النصف ام زاد وهو خيرة المصنف في الدروس
ومثله ما لو عمل معه المالك ان لم يامره به ولو جعله من مال المالك بغير اذنه فهو فضولي
ويجب عليه اي على الجاعل مطلقا الجعل مع العمل المشروط حيث يتعين والا فما ذكر بدله
وهي جائزة من طرف العامل مطلقا قبل التلبس بالعمل وبعده فله الرجوع متى شاء ولا يستحق
شيئا لما حصل منه من العمل قبل تمامه مطلقا واما الجاعل فجائزة من طرفه قبل التلبس بالعمل
واما بعده فجائزة بالنسبة الى ما بقي من العمل فاذا فسخ فيه انتفى عنه بنسبته من العوض
اما الماضي فعليه اجرته وهذا في الحقيقة لا يخرج عن كونها جائزة من قبله مطلقا فان المراد بالعقد
الجائز او الايقاع ما يصح فسخه لمن جاز من طرفه وثبوت العوض لا ينافي جوازه كما في القاعدة
العمل يلزمها جميع العوض مع انها من العقود الجائزة وكذا الوكالة بجعل بعد تمام العمل
واستحقاق الجعل لا يخرجها عن كونها عقدا جائزا فينبغي ان يقال انها جائزة مطلقا لكن
ان كان الفسخ من المالك ثبت للعامل بنسبة ما سبق من العمل الى المسمى على الاقوى وقيل
اجرة مثله وربما اشكل ذلك للتغير فيما لو كانت على رد ضالة مثلا ثم فسخ وقد صارت بيده
فانه لا يكاد يتحقق للفسخ معنى حينئذ ولا يجوز له تركها بل يجب تسليمها الى المالك او من يقوم
مقامه فلا يتحقق فائدة للفسخ ويمكن دفعه بان فائدة البطلان عدم سلامة جميع العوض
له على هذا التقدير بل يستحق لما سبق بنسبته ويبقى له فيما بعد ذلك اجرة المثل على ما يعمله

الى ان يتسلمه المالك وهو حفظه عنده ونحوه اذ لا يجب عليه حينئذ رده على المالك بل تمكينه منه
ان كان قد علم بوصوله الى يده وان لم يعلم وجب اعلامه ولو رجع المالك فيها قبل العمل او في اثنائه
ولم يعلم العامل برجوعه حتى اكمل العمل فله كمال الاجرة ولو علم في الاثناء فله بنسبة ما سلف
قبل العلم وينبغي ان يراد بالعلم ما يثبت بذلك شرعا ليشمل السماع من المالك والشياع المفيد للعلم
وخبر العدلين لا الواحد وان حكم به في عزل الوكالة بنص خاص ولو اوقع المالك صيغتين للجعالة
مختلفتين في مقدار العوض او في بعض اوصافه عمل بالاخيرة اذا سمعهما العامل لان الجعالة جائزة و
فالثانية رجوع عن الاولى سواء زادت ام نقصت والا فالمعتبر ما سمع من الاولى والاخيرة ولو سمع الثانية
بعد الشروع في العمل فله من الاولى بنسبة ما عمل الى الجميع ومن الثانية بنسبته الى الباقي وانما يستحق الجعل
على الرد بتسليم المردود الى مالكه مع الاطلاق او التصريح بالجعل على ايصاله الى يده فلو جاء به الى باب
منزل المالك فهرب فلا شيء للعامل لعدم اتمامه العمل الذي هو شرط الاستحقاق ومثله لو مات
قبل وصوله الى يده وان كان بداره مع احتمال الاستحقاق هنا لان المانع من قبل الله تعالى ولو كان الجعل
على ايصاله الى البلد او الى منزل المالك استحق الجميع بالامتثال ولا يستحق الاجرة الا ببذل الجاعل اي استدعائه
الرد سواء كان مع بذل عوض ام لا فلو رده بغير كان متبرعا لا عوض له مطلقا وكذا لو رده من لم يسمع
الجعالة على قصد التبرع او بقصد مغاير لما بذله المالك جنسا او وصفا ولو رده بنية العوض مطلقا وكان
ممن يدخل في عموم الصيغة او اطلاقها ففي استحقاقه قولان منشاؤهما فعله متعلق الجعل
مطابقا لصدوره من المالك على وجه يشمله وانه عمل محترم لم يقصد به فاعله التبرع وقد وقع باذن
الجاعل فقد وجد المقتضي والمانع ليس الا عدم علمه بصدور الجعل ومثله يشك في مانعيته لعدم
الدليل عليه فيعمل المقتضي عمله ومن انه بالنسبة الى اعتقاده متبرع اذ لا عبرة بقصده من دون
جعل المالك وعدم سماعه في قوة عدمه عنده وفصل ثالث ففرق بين من رد ذلك كذلك
ما لم يكن العمل بدون الجعل تبرع وان قصد العامل العوض وبين غيره لان الاول متبرع محضا
بخلاف الثاني واستقرب المصنف الاول والتفصيل متجه مسائل كلما لم يعين جعلا اما
لتركه اصلا بان استدعى الرد واطلق او لذكره مبهما كما سلف فاجرة المثل
لمن عمل مقتضاه سامعا للصيغة غير متبرع بالعمل الا ان يصرح بالاستدعاء مجانا فلا شيء
وقيل لا اجرة مع اطلاق الاستدعاء والاول اجود ضعيفا لو كان العمل مما لا اجرة له عادة لقلته
فلا شيء للعامل كمن امر غيره بعمل من غير ان يذكر اجرة الا في رد الآبق من المصر الذي فيه المالك اليه

فلا شيء للمتبرع ويجوز الجعالة من الاجنبي فيلزمه المال دون المالك

فديناران وفي رده من غيره سواء كان من مصر او غيره الا اربعة دنانير في المشهور ومستنده ضعيف ولو قيل بثبوت اجرة المثل فيه كغيره كان حسنا والمراد بالدينار على القول به الشرعي وهو المثقال الذي كانت قيمته عشرة دراهم والبعير كذا اي كالابق في الحكم المذكور ولا نص عليه بخصوصه وانما ذكره الشيخان وتبعهما عليه جماعة ويظهر من المفيد ان به رواية لانه قال بذلك ثبت السنة وفي الجامعه على تقدير ثبوت الحكم في الابق اشكال ويقوى الاشكال لو قصرت قيمتهما عن الدينار والاربعة وينبغي ح ان يثبت على المالك اقل الامرين من قيمته والمقدر شرعا ومبنى الرواية على الغالب من زيادة قيمته عن ذلك كثيرا ولو بذل جعلا لمن رده واحدا كان ام اكثر فرده جماعة استحقوه بالسوية بينهم ولو كان العمل غير الرد من الاعمال التي يمكن وقوعها الجمع من كل واحد منهم كدخول دار مع الغرض الصحيح فلكل ما عين ولو جعل لكل من الثلثة جعلا مغايرا للاخرين كان جعل لاحدهم دينارا وللاخر دينارين وللثالث ثلثة فردوه فلكل ثلث ما جعل له ولو رده احدهم فله ما عين له اجمع ولو رده اثنان منهم فلكل واحد منهما نصف ما عين له ولو جعل لبعضهم جعلا مخصوصا فلم ثلث اجرة المثل ولكل واحد من الاخرين ثلث ما عين له ولو رده من لم يسم له واحدهما فله نصف اجرة مثله وللاخر نصف ما سمي له وهكذا ولو كانوا ازيد من الاثنين فبالنسبة اي لو رده اجمع فلكل واحد بنسبة عمله الى المجموع من اجرة المثل والمسمى ولو اختلفا في اصل الجعالة بان ادعى العامل الجعل وانكره المالك وادعى التبرع حلف المالك لاصالة عدم الجعل وكذا يحلف المالك لو اختلفا في تعيين الابق مع اتفاقهما على الجعالة بان قال المالك ان المردود ليس هو المجعول وادعاه العامل لاصالة براءة ذمته من المال الذي يدعي العامل استحقاقه ولو اختلفا في السعي بان قال المالك حصل في يدك قبل الجعل بفتح الجيم وقال الراد بل بعده حلف المالك ايضا للاصل وهو براءة ذمته من حق الجعالة او عدم تقدم الجعل على حصوله في يده وان كان الاصل ايضا عدم تقدم وصوله الى يده على الجعل الا انه بتعارض الاصلين لا يثبت في ذمة المالك شيء ومثله ما لو قال المالك حصل في يدك قبل علمك بالجعل او من غير سعي وان كان صعيدا وفي قدر الجعل كذلك يحلف المالك لاصالة براءة ذمته من الزايد ولان العامل مدع للزايد والمالك منكر فيثبت للعامل بيمين المالك اقل الامرين من اجرة المثل ومما ادعاه لان الاقل ان كان الاجرة فقد انتفى ما يدعيه العامل بيمين المالك وان كان ما يدعيه العامل فلاعترافه بعدم استحقاق الزايد وبراءة ذمة المالك منه والحال انهما معترفان بان عمله بجعل في الجملة

وانه عمل محترم فثبت له الاجرة ان لم ينتف بعضها بانكاره الا ان يزيد على ما ادعاه المالك عن اجرة المثل فيثبت الزيادة لاعترافه باستحقاق العامل اياها والعامل لا ينكرها وقال الشيخ نجيب الدين ابن نما رحمه الله اذا حلف المالك على نفي ما ادعاه العامل ثبت ما ادعاه هو لاصالة عدم الزايد واتفاقهما على العقد المشخص بالعوض المعين وانحصاره في دعواهما فاذا حلف المالك على نفي ما ادعاه العامل ثبت مدعاه لقضية الحصر وهو قوي كمال الاجارة اذا اختلفا في قدره وقيل يتحالفان لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فلا ترجيح لاحدهما فيحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الاخر ويجب الاقل كما مر والتحقيق ان اختلافهما في القدر ان كان مجرد اعن التسمية بان قال العامل اني استحق مائة من جهة الجعل الفلاني فانكر المالك وادعى انه خمسون فالقول قول المالك لانه منكر محض والاصل براءته من الزايد كما تقدم قوله لو انكر اصل الجعل ولا يتوجه اليمين هنا من طرف العامل اصلا وان قال جعلت لي مائة فقال بل خمسين ففيه الوجهان الماضيان في الاجارة والاقوى تقديم قول المالك ايضا لاتفاقهما على صدور الفعل بعوض واختلافهما في مقداره خاصة فليس كل منهما مدعيا لما ينفيه الاخر وان كان اختلافهما في جنس المجعول مع اختلافه بالقيمة فادعى المالك جعل شيء معين يساوي خمسين وادعى العامل جعل غيره مما يساوي مائتين فالتحالف هنا متعين لان كلا منهما يدعي ما ينكره الاخر الا ان ذلك ليس من اختلاف في الجعل جنسا او وصفا لا من اختلافه قدرا ووصفا واذا وقع اختلاف الجنس فالقول بالتحالف وان تساويا قيمة وانما ذكرنا اختلاف الجنس في هذا القسم لان جماعة كالمحقق والعلامة شركوا بينه وبين الاختلاف قدرا في الحكم وليس بواضح ويجيء في القول بالتحالف مطلقا اشكال اخر وهو فيما اذا تساوت الاجرة وما يدعيه المالك او زاد ما يدعيه عنها فانه لا وجه لتحليف العامل بعد حلف المالك على نفي الزايد الذي يدعيه العامل لثبوت ما حكم به من مدعى المالك زايدا عن الاجرة او مساويا باعترافه فتكليف العامل باليمين ح لا وجه له لاعتراف المالك به وانما يتوجه لو زادت اجرة المثل عما يدعيه المالك فيتوقف اثبات الزايد من الاجرة عما يدعيه المالك على يمين المدعي

كتاب الوصايا وفيه فصول الاول

الوصية ماخوذة من وصى يصي او من اوصى يوصي او وصى يوصي واصلها الوصل وسمي هذا التصرف وصية لما فيه من وصلة التصرف في حال الحيوة بما بعد الوفاة او وصلة القربة في تلك الحال بها في الحالة الاخرى

تمليك عين او منفعة او تسليط على تصرف بعد الوفاة فالتمليك بمنزلة الجنس يشمل سائر التصرفات
المملكة من البيع والوقف والهبة وفي ذكر العين والمنفعة تنبيه على متعلق الوصية ويندرج في
العين الموجود منها بالفعل كالشجرة والقوة كالثمرة وفي المنفعة المؤبدة والموقتة والمطلقة ويدخل
في التسليط على التصرف الوصاية الى الغير بانفاذ الوصية والولاية على من للموصي عليه ولاية ويخرج بقيد
الموت الهبة وغيرها من التصرفات المنجزة في حال الحيوة المتعلقة باحدهما والوكالة لانها تسليط
على التصرف في حال الحيوة وينتقض في عكسه بالوصية بالعتق فانه فك ملك والتدبير فانه وصية به
عند الاكثر والوصية بابراء المديون وبوقف المسجد فانه فك ملك ايضا وبالوصية بالمضاربة و
المساقاة فانهما وان افادا ملك العامل الحصة من الربح والثمرة على تقدير ظهورهما الا ان حقيقتهما
ليست كذلك وقد لا يحصل ربح ولا ثمرة فينتفي التمليك وايجابها اوصيت لفلان بكذا
او افعلوا كذا بعد وفاتي هذا القيد يحتاج اليه في الصيغة الثانية خاصة لانها اعم
مما بعد الوفاة اما الاولى فمقتضاها كون ذلك بعد الوفاة او لفلان بعد وفاتي كذا
ونحو ذلك من الالفاظ الدالة على المعنى المطلوب والقبول الرضا بما دل عليه الايجاب سواء وقع
باللفظ ام بالفعل الدال عليه كالاخذ والتصرف وانما يفتقر اليه فيمن يمكن في حقه كالمحصور
لا غيره كالفقراء والفقهاء وبني هاشم والمسجد والقنطرة كما سياتي واستفيد من افتقارها
الى الايجاب والقبول انها من جملة العقود ومن جواز رجوع الموصي ما دام حيا والموصى له كذلك
ما لم يقبل بعد الوفاة كما سياتي انها من العقود الجائزة وقد تلحق باللازمة على بعض الوجوه
كما يعلم ذلك من القيود ولما كان الغالب عليها حكم الجواز لم يشترط فيها القبول اللفظي ولا مقارنته
للايجاب بل يجوز مطلقا سواء تاخر عن الايجاب او قارن ويمكن ان يريد بتاخره تاخره عن الحيوة ومقارنته
للوفاة والاول اوفق بمذهب المص لانه يرى جواز تقديم القبول على الوفاة والثاني للمشهور ومبنى
القولين على ان الايجاب في الوصية انما يتعلق بما بعد الوفاة لانها تمليك او ما في حكمه بعد الموت
فلو قبل قبله لم يطابق القبول الايجاب وان المتعلق بالوفاة تمام الملك على تقدير القبول والقبض لا
احداث سببه فان الايجاب جزء السبب فجاز ان يكون القبول كذلك وبالموت يتم او يجعل الموت
شرطا لحصول الملك بالعقد كالبيع على بعض الوجوه وهذا اقوى وتعلق الايجاب بالتمليك بعد الموت
لا ينافي قبوله قبله لانه قبول بعده ايضا وانما يصح القبول على التقديرين ما لم يرد الوصية قبله
فان رد لم يفد القبول لبطلان الايجاب برده نعم لو رد في حيوة الموصي جاز القبول بعد وفاته

اذ لا اعتبار برده السابق حيث ان الملك لا يمكن تحققه حال الحيوة والمتاخر لم يقع بعد
وهذا بمذهب من يعتبر تاخر القبول عن الحيوة اوفق اما على تقدير جواز تقدمه في حال الحيوة
فينبغي تاثير الرد حالتها ايضا لفوات احد ركني العقد حال اعتباره بل يمكن القول بعدم جواز
القبول بعد الرد مطلقا لابطاله الايجاب السابق ولم يحصل بعد ذلك ما يقتضيه كما لو
رد المتهب الهبة ولو فرق بان المانع هنا انتفاء المقارنة بين الايجاب والقبول قلنا مثله في رد
الوكيل الوكالة فانه ليس له التصرف بعد ذلك بالاذن السابق وان جاز تراخي القبول وفي الدروس
نسب الحكم بجواز القبول حينئذ بعد الوفاة الى المشهور مؤذنا بتمريضه ولعل المشهور مبني على حكم
المشهور السابق وان رد بعد الوفاة قبل القبول بطلت وان قبض اتفاقا اذ لا اثر للقبض
من دون القبول وان رد بعد القبول لم تبطل وان لم يقبض على اجود القولين لحصول الملك
بالقبول فلا يبطل بالرد كرد غيره من العقود المملكة بعد تحققه فان زوال الملك بعد ثبوته
يتوقف على وجود السبب الناقل ولم يتحقق والاصل عدمه وقيل يصح الرد بناء على ان القبض شرط
في صحة الملك كالهبة فتبطل بالرد قبله ويضعف ببطلان القياس وثبوت حكمها بامر خارج
لا يقتضي المشاركة بمجرده واصالة عدم الزوال بذلك واستصحاب حكم الملك ثابت
وينتقل حق القبول الى الوارث لو مات الموصى له قبله سواء مات في حيوة الموصي ام بعدها على
المشهور وتشهد له رواية تدل باطلاقها عليه وقيل تبطل الوصية بموته لظاهر صحيحة ابي
بصير ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم وفصل ثالث فابطلها بموته في حيوته لا بعدها
والاقوى البطلان مع تعلق غرضه بالمورث والا فلا وهو مختار المص في الدروس ويمكن
الجمع به بين الاخبار لو وجب ثم ان كان موته قبل موت الموصي لم تدخل العين في ملكه وان كان
بعده ففي دخولها وجهان مبنيان على ان القبول هل هو كاشف عن سبق الملك من حين الموت ام
ناقل له من حينه ام الملك يحصل للموصى له بالوفاة متزلزلا ويستقر بالقبول اوجه ياتي
الفائدة فيما لو كان الموصى به ينعتق على الموصى له الميت لو ملكه وتصح الوصية مطلقة غير
مقيدة بزمان او وصف مثل ما تقدم من قوله اوصيت او افعلوا كذا بعد وفاتي او
بعد وفاتي ومقيدة مثل افعلوا بعد وفاتي في سنة كذا او في سفر كذا فيتخصص
بما خصصه من السنة والسفر ونحوهما فلو مات في غيرهما او غيره بطلت الوصية لاختصاصها
بمحل القيد فلا وصية بدونه ويكفي الاشارة الدالة على المراد قطعا في ايجاب الوصية

مع تعذر اللفظ لخرس واعتقال لسان بمرض ونحوه وكذا تكفي الكتابة كذلك مع القرينة
الدالة على قصد الوصية بها لا مطلقا لانها اعم ولا يكفيان مع الاختيار وان شوهد كاتبا او علم خطه او عمل
الورثة ببعضها خلافا للشيخ في الاخير او قال انه بخطي وانا عالم به او هذه وصيتي فاشهدوا علي بها ونحو ذلك
بل لا بد من تلفظه به او قراءته عليه واعترافه بعد ذلك لان الشهادة مشروطة بالعلم وهو منتف
هنا خلافا لابن الجنيد حيث اكتفى به مع حفظ الشاهد له عنده والاقوى الاكتفاء بقراءة الشاهد له مع
مع اعتراف الموصي بعد [illegible] بما فيه وانه موص به وكذا القول في المقر والوصية للجهة العامة مثل الفقراء
والفقهاء وبني هاشم والمساجد والمدارس لا تحتاج الى القبول لتعذره ان اريد من الجميع واستلزامه الترجيح
من غير مرجح ان اريد من البعض ولا يفتقر الى قبول الحاكم او منصوبه وان امكن كالوقف وربما قيل
فيه بذلك ولكن لا قائل به هنا ولعل مجال الوصية اوسع ومن ثم لم يشترط فيها التنجيز ولا فورية القبول
ولا صراحة الايجاب ولا وقوعه بالعربية مع القدرة والظاهر ان القبول كاشف عن سبق الملك
للموصى له بالموت لا ناقل له من حينه اذ لولاه لزم بقاء الملك بعد الموت بغير مالك اذ الميت لا يملك لخروجه
عن اهليته كالجمادات وانتقال ماله عنه ولا الوارث لظاهر قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين
فلو لم ينتقل الى الموصى له لزم خلوه عن المالك اذ لا يصلح لغيره ممن ذكر ووجه الثاني ان القبول معتبر في
حصول الملك فهو اما جزء السبب او شرط كقبول البيع فيمتنع تقدم الملك عليه وكونها من جملة العقود
يرشد الى ان القبول جزء السبب الناقل للملك والاخر الايجاب كما يستفاد من تعريفهم العقود بانها
الالفاظ الدالة على نقل الملك على الوجه المناسب له وهو العين في البيع والمنفعة في الاجارة ونحو ذلك
فيكون الموت شرطا في انتقال الملك كما ان الملك للعين والعلم بالعوضين شرط فيه فان اجتمعت
الشرائط قبل تمام العقد بان كان مالكا للمبيع تحققت ثمرته وان تخلف بعضها اتفقت بحصول الشرائط
كالعلم بالعوض وقد يبقى موقوفا على ذلك الشرط فاذا تحقق اثر السبب الناقل وهو العقد كالاجازة من المالك
في عقد الفضولي والموت في الوصية فالانتقال حصل بالعقد لكنه موقوف على الشرط
المذكور فاذا تاخر قبول الوصية كان الملك موقوفا عليه والشرط وهو الموت حاصل قبله
فلا يتحقق الملك قبل القبول ويشكل بان هذا الوجه يقتضي ان قبول الوصية لو تقدم على الموت
حصل الملك به حصولا متوقفا على الشرط وهو الموت فيكون الموت كاشفا عن حصوله بعد القبول
كاجازة المالك بعد العقد والقائل بالنقل لا يقول بحصول الملك قبل الموت مطلقا فتبين ان
الموت شرط في انتقال الملك بل حقيقة الوصية التمليك بعده كما علم من تعريفها فان تقدم القبول

توقف الملك على الموت وان تاخر عنه فمقتضى حكم العقد عدم تحققه بدون القبول فيكون تمام
الملك موقوفا على الايجاب والقبول والموت وبالجملة فالقول بالكشف متوجه لولا مخالفته لما علم
من حكم العقد ويشترط في الموصي الكمال بالبلوغ والعقل ورفع الحجر وفي وصية من بلغ
عشرا قول مشهور بين الاصحاب مستند الى روايات منها صحيحة [illegible] الا انها مخالفة لاصول المذهب
وسبيل الاحتياط اما المجنون والسكران ومن حجر عليه بالسفه فالوصية من كل
منهم باطلة اما الاولان فظاهر لانتفاء العقل ورفع القلم واما الاخير فمستنده صحيحة ابي ولاد عن
الصادق عليه السلام فان كان اوصى بوصية بعد ما احدث في نفسه من جراحة او قتل لعله يموت لم تجز
وصيته ولدلالة هذا الفعل على سفهه ولانه في حكم الميت فلا يجري عليه الاحكام الجارية
على الحي ومن ثم لا يقع عليه الذكاة لو كان قابلا لها وقيل تصح وصيته مع ثبات عقله كغيره وتحمل
لولا معارضة النص المشهور واما دلالة الفعل على سفهه فغير واضح واضعف منه كونه في حكم
الميت فانه غير مانع من التصرف مع بقاء رشده وموضع الخلاف ما اذا تعمد الجرح فلو وقع منه سهوا
او خطا لم تمنع وصيته اجماعا ويشترط في الموصى له الوجود حال الوصية وصحة التملك فلو اوصى
للحمل اعتبر وجوده حال الوصية بوضعه لدون ستة اشهر منذ حين الوصية فيعلم بذلك كونه
موجودا حالتها او باقصى مدة الحمل فما دون اذا لم يكن هناك زوج ولا مولى فان كان لهما
لم يصح لعدم العلم بوجوده عندها واصالة عدمه لامكان تجدده بعدها وقيام الاحتمال
مع عدمهما بامكان الزنا والشبهة مندفع بان الاصل عدم اقدام المسلم على الزنا كغيره من المحرمات
وندور الشبهة ويشكل الاول لو كانت كافرة حيث تصح الوصية لحملها وربما قيل على تقدير
وجود الفراش باستحقاقه بين الغايتين عملا بالعادة الغالبة لا قصاهما او ما قاربها وعلى كل تقدير
فيشترط انفصاله حيا فلو وضعته ميتا بطلت ولو مات بعد انفصاله حيا كانت لوارثه
وفي اعتبار قبوله هنا وجه قوي لامكانه منه بخلاف الحمل وقيل يعتبر قبول وليه ثم ان اتحد
فهي له وان تعدد قسم الموصى به على العدد بالسوية وان اختلفوا بالذكورية والانوثية ولو
اوصى للعبد لم يصح سواء كان قنا او مدبرا او ام ولد للجانب مولاه ام لا لان العبد لا يملك بتمليك
سيده فبتمليك غيره اولى ولرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن احدهما عليهما السلام قال لا وصية
لمملوك ولو كان مكاتبا مشروطا او مطلقا لم يؤد شيئا فكذا لان الوصية له مولى الا انه في
حكم المملوك حيث لم يتحرر منه شيء ولرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام ومن انقطاع

سلطنة المولى عنه ومن ثم جاز اكتسابه وقبول الوصية نوع منها والصحة مطلقا اقوى و
لا حجة فيها الا ان يكون العبد الموصى له عبده اي عبد الموصي فتنصرف الوصية الى عتقه فان ساوى
عتق اجمع وان نقص عتق بحسابه وان زاد المال عن ثمنه فله الزايد ولا فرق في ذلك بين القن
ولا بين المال المشاع والمعين على الاقوى ويحتمل اختصاصه بالاول لشيوعه في جميع المال وهو من
جملته فيكون كعتق جزء منه بخلاف المعين ولا بين ان تبلغ قيمته ضعف الوصية وعدمه وقيل تبطل
في الاول استنادا الى رواية ضعيفة ونفذ الوصية المبعض وهو الذي عتق منه شقص بكسر الشين
وهو الجزء بالنسبة اي بنسبة ما فيه من الحرية والمراد به مملوك غير السيد اما هو فيصح في الجميع
بطريق اولى ولام الولد اي ام ولد الموصي لانها في حيوته من جملة مماليكه وانما خصها بالذكر
عليها لانه قد تعتق من نصيبه اي نصيب ولدها وتاخذ الوصية لصحيح ابي عبيدة عن
الصادق عليه السلام ولان التركة تنتقل من حين الموت الى الوارث فيستقر ملك ولدها
على جزء منها فتعتق عليه وتستحق الوصية للمملوك وان لم تتوقف على القبول فتنتقل الى ملك
الموصى له بالموت الا ان تنفيذها يتوقف على معرفة القيمة ووصول التركة الى الوارث
بخلاف ميراث الوارث وقيل تعتق من الوصية فان ضاقت فالباقي من نصيب ولدها لتاخر
الارث عن الوصية والدين بمقتضى الاية ولظاهر الرواية والوصية لجماعة تقتضي التسوية
بينهم فيها ذكورا كانوا ام اناثا ام مختلفين وسواء كانت الوصية لاعمامه واخواله ام لغيرهم
على الاقوى الا مع التفضيل فيتبع شرطه سواء جعل المفضل الذكر ام الانثى ولو قال على كتاب
الله فللذكر ضعف الانثى لان ذلك حكم الكتاب في الارث والمتبادر منه هنا ذلك
والقرابة من عرف بنسبه عادة لان المرجع في الاحكام الى العرف حيث لا نص وهو دال على
ذلك ولا يكفي مطلق العلم بالنسب كما يتفق ذلك في الهاشميين ونحوهم ممن يعرف نسبه
مع بعده الان لانتفاء القرابة عرفا ولا فرق بين الوارث وغيره ولا بين الغني والفقير ولا
بين الصغير والكبير ولا بين الذكر والانثى وقيل ينصرف الى انسابه الراجعين الى اخر اب وام
في الاسلام لا مطلق الانساب استنادا الى قوله صلى الله عليه واله قطع الاسلام ارحام الجاهلية
فلا يرتقى الى اباء الشرك وان عرفوا بالنسب وكذا لا يعطى الكافر وان انتسب الى مسلم لقوله تعالى
عن ابن نوح انه ليس من اهلك ودلالتهما على ذلك ممنوعة مع تسليم سند الاول والجيران لمن يلي داره
الى اربعين ذراعا من كل جانب على المشهور والمستند ضعيف وقيل الى اربعين دارا استنادا

الى رواية ضعيفة عامية والاقوى الرجوع فيهم الى العرف ويستوي مالك الدار ومستاجرها
ومستعيرها وغاصبها على الظاهر ولو انتقل منها الى غيرها اعتبرت الثانية ولو غاب لم يخرج عن الحكم
ما لم تطل الغيبة بحيث يخرج عرفا ولو تعددت دور الموصي وتساوت في الاسم عرفا استحق جيران
كل واحدة ولو غلب احدها اختص ولو تعددت دور الجار واختلفت في الحكم اعتبر اطلاق اسم
الجار عليه عرفا كالمتحد ويحتمل اعتبار الاغلب سكنى فيها وعلى اعتبار الاذرع ففي استحقاق ما
كان على راس الغاية وجهان اجودهما الدخول وعلى اعتبار العدد قيل يقسم على عددها لا على عدد سكانها
ثم يقسم حصة كل دار على عدد سكانها ويحتمل القسمة على عدد السكان مطلقا وعلى المختار فالقسمة
على عدد الرؤس مطلقا وللموالي اي موالي الموصي واللام عوض عن المضاف اليه تحمل على العتيق بفتح
المفعول والمعتق بالبناء للفاعل على تقدير وجودهما لتناول الاسم لهما كالاخوة ولان الجمع المضاف
يفيد العموم فيما يصلح له الا مع القرينة الدالة على ارادة احدهما خاصة فيختص به بغير اشكال
كما انه لو دلت على ارادتهما معا تناولهما بغير اشكال وكذا لو لم يكن له سوى الا من احدى الجهتين
وقيل تبطل مع عدم قرينة تدل على ارادتهما او احدهما لانه لفظ مشترك وحمله على معنييه مجاز
لانه موضوع لكل منهما على سبيل البدل والجمع تكرير الواحد فلا يتناول غير صنف واحد
والمعنى المجازي لا يصار اليه عند الاطلاق وبذلك يحصل الفرق بينه وبين الاخوة لانه لفظ
متواطئ لا مشترك لانه موضوع لمعنى يقع على المتقرب بالاب وبالام وبهما والوصية للفقراء
تنصرف الى فقراء ملة الموصي لا مطلق الفقراء وان كان جمعا معرفا مفيدا للعموم والمخصص شاهد الحال
الدال على ارادة فقراء غير ملته ونحلته ويدخل فيهم المساكين ان جعلناهم مساوين لهم
في الحال او جعلنا اللفظين بمعنى واحد كما ذهب اليه بعضهم او اسوء حالا كما هو الاقوى
والا فلا يدخلون لاختلاف المعنى وعدم دلالة دخول الاضعف على دخول الاعلى بخلاف العكس
وذكر جماعة من الاصحاب ان الخلاف في الاسوء والتساوي انما هو مع اجتماعهما كاية الزكوة
اما مع انفراد احدهما خاصة فيشمل الاخر اجماعا وكان المص لم يثبت عنده هذه الدعوى
وكذا القول في العكس بان اوصى للمساكين فانه يتناول الفقراء على القول بالتساوي
او كون الفقراء اسوء حالا والا فلا وعلى ما نقلناه عنهم يدخل كل منهما في الاخر مطلقا
الفصل الثاني في متعلق الوصية وهو كل مقصود للتملك عادة يقبل النقل عن المالك
من مالكه الى غيره فلا تصح الوصية الى ما ليس بمقصود كذلك اما لحقارته كفضلة الانسان

اولمنفعته كحبة الحنطة وقشر الجوزة اولكون جنسه لا يقبل الملك كالخمر والخنزير ولا بما لا يقبل النقل
كالوقف وام الولد ولا يشترط كونه معلوما للموصي ولا للموصى له ولا مطلقا ولا موجودا بالفعل
حال الوصية بل يكفي صلاحيته للوجود عادة في المستقبل فتصح الوصية بالقسط والنصيب و
شبهه كالحظ والقليل والكثير والجزيل ويتخير الوارث في تعيين ما شاء اذا لم يعلم من الموصي ارادة
قدر معين او ازيد مما عينه الوارث اما الجزء فالعشر لحسنة ابان بن تغلب عن الباقر عليه السلام
متمثلا بالجبال العشرة التي جعل على كل واحد منها جزء من الطيور الاربعة وقيل السبع
لصحيحة البزنطي عن ابي الحسن عليه السلم متمثلا بقوله تعالى لها سبعة ابواب لكل باب
منهم جزء مقسوم ورجح الاول بموافقته للاصل ولو اضافه الى جزء اخر كالثلث فعشر
لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم متمثلا ايضا بالجبال وهو مرجح الحسن
والسهم الثمن لحسنة صفوان عن الرضا عليه السلم ومثله روى السكوني عن الصادق عليه السلام
معللا باية اصناف الزكوة الثمانية وان النبي صلى الله عليه وآله قسمها على ثمانية اسهم ولا يخفى
ان هذه التعليلات لا تصلح للعلية وانما ذكروها عليهم السلام على وجه التقريب والتمثيل
وقيل السهم العشر استنادا الى رواية ضعيفة وقيل السدس لما روى عن النبي صلى الله عليه وآله
انه اعطاه لرجل اوصى له بسهم وقيل ان في كلام العرب ان السهم سدس ولم يثبت والشيء
السدس ولا نعلم فيه خلافا وقيل انه اجماع وبه نصوص غير معللة وحيث لم يشترط في الموصى
كونه موجودا بالفعل تصح الوصية بما ستحمله الامة او الشجرة اما دائما او في وقت مخصوص
كالسنة المستقبلة وبالمنفعة كسكنى الدار مدة معينة او دائما ومنفعة العبد كذلك
وشبهه وان استوعبت قيمة العين ولا تصح الوصية بما لا يقبل النقل كحق القصاص
وحد القذف والشفعة فان الغرض من الاول استيفاء الوارث له فلا يتم الغرض بنقله الى غيره
ومثله حد القذف والتعزير للشتم واما الشفعة فالغرض منها دفع الضرر عن الشريك
بالشركة ولاحظ للموصى له باستيفائه في ذلك نعم لو اوصى له بالشقص والخيار معا
لم يبعد الصحة لان الوصية بالمال والخيار تابع ونفعه ظاهر مقصود وكذا غيرها من
الخيار وتصح الوصية باحد الكلاب الاربعة والجرو القابل للتعليم لكونها مالا مقتنى
لا بالخنزير وكلب الهراش لانتفاء المالية فيهما ومثلهما طبل اللهو الذي لا يقبل التغيير
عن الصفة المحرمة مع بقاء المالية ويشترط في الزائد عن الثلث اجازة الوارث والا بطل

وتكفي الاجازة حال حيوة الموصي وان لم يكن الوارث مالكا الان لتعلق حقه والا لم يمنع الموصي
من التصرف فيه ولصحيحة منصور بن حازم وحسنة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم وقيل
لا يعتبر الا بعد وفاته لعدم استحقاق الوارث المال حينئذ وقد عرفت جوابه ولا فرق بين وصية
الصحيح والمريض في ذلك لاشتراكهما في الحجر بالنسبة الى ما بعد الوفاة ولو كان التصرف منجزا افتقر
ويعتبر في المجيز جواز التصرف فلا عبرة باجازة الصبي والمجنون والسفيه اما المفلس فان كانت اجازته
حال الحيوة نفذت اذ لا ملك له حينئذ وانما اجازته تنفيذ لتصرف الموصي ولو كان بعد الموت ففي
صحتها وجهان مبناهما على ان التركة هل تنتقل الى الوارث بالموت وبالاجازة تنتقل عنه
الى الموصى له ام تكون الاجازة كاشفة عن سبق ملكه من حين الموت فعلى الاول لا تنفذ لتعلق
حق الغرماء بالتركة قبل الاجازة وعلى الثاني يحتمل الامرين وان كان النفوذ اوجه والمعتبر بالتركة
بالنظر الى مقدارها ليعتبر ثلثها حين الوفاة لا حين الوصية ولا ما بينهما لانه وقت تعلق الوصية بالمال
فلو قتل فاخذت ديته حسبت الدية من تركته واعتبر ثلثها لثبوتها بالوفاة وان لم يكن عند الوصية
وهذا انما يعتبر مع الاشكال لو كانت الوصية بمقدار معين كمائة دينار مثلا او كانت بجزء من التركة
مشاع كالثلث وكانت التركة حين الوصية ازيد منها حين الوفاة اما لو انعكس اشكل اعتبارها
عند الوفاة مع عدم العلم بارادة الموصي للزيادة المتجددة لاصالة عدم التعلق وشهادة الحال بان الموصي
لا يريد ثلث المتجدد حيث لا يكون تجدده متوقعا غالبا خصوصا مع زيادة كثيرة وينبغي على ما ذكره
اعتبارها بعد الموت ايضا اذ قد يتجدد للميت مال بعد الموت كالدية اذا صولح عليها وقد يتجدد تلف
بعض التركة قبل قبض الوارث فلا يكون محسوبا عليه والاقوى اعتبار اقل الامرين من حين الوفاة
الى حين القبض ولو اوصى بما يقع اسمه على المحرم والمحلل صرف الى المحلل حملا لتصرف المسلم على الصحيح
كالعود وله عود لهو وعيدان قسي وعيدان عصي وعيدان السقف والبنيان والطبل وله طبل لهو
وطبل حرب ولو اتحد المحلل حمل عليه وان تعدد تخير الوارث في تعيين ما شاء ولو لم يكن له
الا المحرم بطلت الوصية ان لم يمكن ازالة الوصف المحرم مع بقاء ماليته والا صحت وحمل على
المحلل ويتخير الوارث في المتواطي وهو المقول على معنى يشترك فيه كثير كالعبد والمشترك وهو اللفظ
على معنيين فصاعدا بالوضع الاول من حيث هو كذلك كالقوس لان الوصية بالمتواطي وصية
بالماهية الصادقة بكل من الافراد كالعبد لان مدلول اللفظ فيه هو الماهية الكلية
وخصوصيات الافراد غير مقصودة الا تبعا فيتخير الوارث في تعيين اي فرد شاء لوجود متعلق

الوصية في جميع الافراد وكذا المشترك لان متعلق الوصية فيه هو الاسم وهو صادق على كل
من المعاني حقيقة فتحصل البراءة بكل واحد منها وربما احتمل هنا القرعة لانه امر مشكل اذ
الموصى به ليس كل واحد لان اللفظ لا يصلح له وانما المراد واحد غير معين فيتوصل اليه بالقرعة و
يضعف بانها لبيان ما هو معين في نفس الامر مشكل ظاهرا وليس هنا كذلك فان الابهام
حاصل عند الموصي وعندنا وفي نفس الامر فيتخير الوارث وسياتي في هذا الاشكال بحث
والجمع يحمل على الثلثة جمع قلة كان كاعبد او كثرة كالعبيد لتطابق اللغة العرفية والاستعمال
العامية فلا يحمل اطلاقهم عليه ولا فرق في ذلك بين تعيين الموصي قدرا من المال يصلح لعتق العبيد ابوا
جمع الكثرة لو اقتصر على الخسيس من ذلك الجنس وعدمه فيتخير بين شراء النفيس المطابق لاقل الجمع فصاعدا
وشراء الخسيس الزايد المطابق لجمع الكثرة حيث يصح بها ولو اوصى بمنافع العبد دائما او بثمرة البستان
دائما قومت المنفعة على الموصى له والرقبة على الوارث ان فرض لها قيمة كما ينفق في العبد
لجواز عتق الوارث له ولو عن الكفارة وفي البستان بانكسار جذع ونحوه فيستحقه الوارث حطبا او خشبا
لانه ليس بثمرة ولو لم يكن للرقبة نفع البتة قومت العين اجمع على الموصى له وطريق خروجها من الثلث
حيث يعتبر منه يستفاد من ذلك فتقوم العين بمنافعها مطلقا ثم تقوم مسلوبة المنافع الموصى بها فالتفاوت
هو الموصى به فان لم يكن تفاوت فالخارج من الثلث جميع القيمة ومنه يعلم حكم ما لو كانت المنفعة
مخصوصة بوقت ولو اوصى بعتق مملوكه وعليه دين قدم الدين من اصل المال الذي من جملته المملوك
وعتق من الفاضل عن الدين من جميع التركة ثلثه ان لم يزد على المملوك فلو لم يملك سواه بطل منه ما قابل
الدين وعتق ثلث الفاضل ان لم يجز الوارث ولا فرق بين كون قيمة العبد ضعف الدين واقل على اصح القولين
وقيل تبطل مع نقصان قيمته عن ضعف الدين ولو نجز عتقه في مرضه فان كانت قيمته ضعف الدين صح العتق
فيه اجمع وسعى في قيمة نصفه للديان وفي ثلثه الذي هو ثلث النصف الباقي عن الدين للوارث
لان النصف الباقي هو مجموع التركة بعد الدين فيعتق ثلثه ويكون ثلثاه للورثة وهو ثلث مجموعه
وهذا مما لا خلاف فيه انما الخلاف فيما لو نقصت قيمته عن ضعف الدين فقد ذهب الشيخ وجماعة الى
بطلان العتق استنادا الى صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم وغيرهم من المص هنا
الميل اليه حيث شرط في صحة العتق كون قيمته ضعف الدين الا انه لم يصرح بالشق الاخر والاقوى انه
كالاول فيعتق منه بمقدار ثلث ما يبقى من قيمته فاضلا عن الدين ويسعى للديان بمقدار دينهم
وللورثة بضعف ما عتق منه مطلقا فاذا اداه عتق اجمع والرواية المذكورة مع مخالفتها للاصول

معارضة

بما يدل على المطلوب وهو حسنة الحلبي عنه عليه السلم ولو اوصى بعتق ثلث عبيده او عدد مبهم منهم
استخرج الثلث والعدد بالقرعة لصلاحية الحكم لكل واحد فالقرعة طريق التعيين
لانها لكل امر مشكل ولان العتق حق المعتق ولا ترجيح لبعضهم لانتفاء التعيين فوجب استخراجه بالقرعة
وقيل يتخير الوارث في الثاني لان متعلق الوصية متواطئ فيتخير في تعيينه الوارث كما سبق ولان
المتبادر من اللفظ هو الاكتفاء بعتق اي عدد كان من الجميع فيحمل عليه وهو قوي وفي القرعة قوة وفي
نظر ولو اوصى بامور متعددة فان كان فيها واجب قدم على غيره وان تاخرت الوصية به سواء كان الواجب
ماليا ام غيره ويبدأ بعده بالاول فالاول ثم ان كان الواجب ماليا كالدين والحج اخرج من اصل المال والباقي من
الثلث وان كان بدنيا كالصلوة والصوم قدم من الثلث واكمل من الباقي مرتبا الاول فالاول وان لم
يكن فيها واجب بدئ بالاول منها فالاول حتى يستوفي الثلث ويبطل الباقي ان لم يجز الوارث والمراد بالاول الذي
قدمه الموصي في الذكر ولم يعقبه بما ينافيه سواء عطف عليه الثاني بثم ام بالفاء ام بالواو ام قطعه
عنه بان قال اعطوا فلانا مائة اعطوا فلانا خمسين ولو رتب ثم قال ابدأوا بالاخير او بغيره اتبع لفظه الاخير
ولو لم يرتب بان ذكر الجميع دفعة فقال اعطوا فلانا وفلانا وفلانا مائة او رتب اللفظ ثم نص على
عدم التقديم بسط الثلث على الجميع وبطل من كل وصية بحسابها ولو علم الترتيب واشتبه الاول
اقرع ولو اشتبه الترتيب وعدمه فظاهرهم اطلاق التقديم بالقرعة كالاول ويشكل باحتمال
كون الواقع عدمه وهو لا اخراج المشكل ولم يحصل فينبغي الاخراج على الترتيب وعدمه لاحتمال
ان يكون غير مرتب فتقديم كل واحد ظلم ولجامع الوصايا ما يخرج من الثلث قدم عليها مطلقا
واكمل الثلث منها كما ذكر ولو اجاز الورثة ما زاد على الثلث فادعوا بعد الاجازة ظن القلة
اي قلة الموصى به وانه ظهر انه ازيد مما ظنوه فان كان الايصاء بعين لم يقبل منهم لان الاجازة وقعت
على معلوم لهم فلا تسمع دعويهم انهم ظنوا ازياد عن الثلث بيسير مثلا فظهر انه اكثر او ظنوا ان المال
كثير لاصالة عدم الزيادة في المال فلا تعتبر دعواهم ظن خلافه وان كان الايصاء بجزء شائع في التركة
كالنصف في التركة قبل قولهم مع اليمين لجواز بنائهم على اصالة عدم زيادة المال فظهر خلافه
عكس الاول وقيل يقبل قولهم في الموضعين لان الاجازة في الاول وان وقعت على معلوم الا ان كونه
بمقدار جزء مخصوص من المال كالنصف لا يعلم الا بعد العلم بمقدار التركة ولانه كما
احتمل ظنهم قلة النصف في نفسه يحتمل ظنهم قلة المعين بالاضافة الى مجموع التركة ظنا منهم
زيادتها واصالة عدمها لا دخل لها في قبول قولهم وعدمه لامكان صدق دعواهم وهذا اقوى

عليها ولان الاصل عدم العلم بمقدار التركة على التقديرين وهو يقتضي جهالة قدر المعين من التركة
كالمشاع ولامكان ظنهم انه لا دين على الميت فظهر مع ان الاصل عدمه وهذا القول متجه وحينئذ فيحلفون
على نفي علمهم ويعطى الموصى له من الوصية ثلث المجموع وما ادعوا ظنه من الزائد ويدخل في الوصية بالسيف
جفنه بفتح اوله وهو غمده بكسره وكذا تدخل حليته لشمول اسمه لها عرفا وان اختص لغة بالنصل
ورواية ابي جميلة بدخولها شاهد مع العرف وبالصندوق اثوابه الموضوعة فيه وكذا
غيرها من الاموال المظروفة وبالسفينة متاعها الموضوع فيها عند الاكثر ومستنده رواية ابي جميلة
عن الرضا عليه السلام وغيرها مما لم يصح سنده والعرف قد يقتضي بخلافه في كثير من الموارد وحقيقة
الموصى به مخالفة للمظروف فعدم الدخول اقوى الا ان تدل قرينة حالية او مقالية على دخول الجميع
او بعضه فيثبت ما دلت عليه خاصة والمص اختار الدخول الا مع القرينة ولم يعمل بمدلول الرواية
مطلقا وكان تقييد الدخول بالقرينة اولى ويمكن حمل الروايات عليه ولو عقب الوصية بمضادها
بان اوصى بعين مخصوصة لزيد ثم اوصى بها لعمرو عمل بالاخيرة لانها ناقضة للاولى والوصية جائزة
من قبله فيبطل الاولى ولو اوصى بعتق رقبة مؤمنة وجب تحصيل الوصف بحسب الامكان
فان لم يجد اعتق من لا يعرف بنصب على المشهور ومستنده رواية علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن
عليه السلام والمسند ضعيف والاقوى عدم الاجزاء بل توقع المكنة وفاقا لابن ادريس
ولو ظنها مؤمنة على وجه يجوز التعويل عليه باخبارها او اخبار من يعتد به فاعتقها كفى
وان ظهر خلافه لاتيانه بالمامور به على الوجه المامور به فيخرج عن العهدة اذ لا يعتبر في ذلك
اليقين بل ما ذكر من وجوه الظن ولو اوصى بعتق رقبة بثمن معين وجب تحصيلها به مع الامكان
ولو تعذر الا باقل اشترى وعتق ودفع اليه ما بقي من المال المعين على المشهور بين الاصحاب
وربما قيل انه اجماع ومستنده رواية سماعة عن الصادق عليه السلام ولو لم يوجد الا بازيد توقع
المكنة فان يئس من حصول الامرين معا وجب شراء بعض رقبة وجوبا فان تعذر صرف في وجوه
البر او بطلت الوصية ابتداء او مع تعذر بعض الرقبة اوجه اوجهها الاول ويقوى لو كان التعذر
طارئا على زمن الوصية او على الموت بخروج القدر عن ملك الوارث فلا يعود اليهم

الفصل الثالث

في الاحكام تصح الوصية للذمي ولو كان اجنبيا للاصل ولانه بخلاف الحربي وان كان رحما
للآية التي الها المواد والمنهي عنها لهم لمنع الاسلام بل لان صحة الوصية تقتضي ترتب اثرها الذي
من جملته وجوب الوفاء بها وترتب العقاب على تبديلها ومنعها وصحتها تقتضي كونها مالا للحربي

وماله فيء للمسلم في الحقيقة ولا يجب دفعه اليه وهو ينافي صحتها بذلك المعنى بخلاف الذمي وهذا
المعنى من الطرفين كثير اما فيه الرحم وغيره ويمكن ان يمنع المنافاة فان منع الحربي منها من حيث انها
ماله غير مناف للوفاء بالوصية من حيث انها وصية بل منعه من تلك الحيثية مترتب على صحة الوصية
وعدم تبديلها وفي المسئلة اقوال اخر وكذا المرتد عطف على الحربي فلا تصح الوصية له لانه بحكم
الكافر المنهي عن موادته وذلك لما مر وانما يتم ذلك في الفطري بناء على انه لا يملك الكسب المتجدد
واما الملي والمراة مطلقا فلا مانع من صحة الوصية له وهو خيرة المص في الدروس ولو اوصى في سبيل
الله فلكل قربة لان السبيل هو الطريق والمراد هنا ما كان طريقا الى ثوابه فيتناول كل قربة
جريا له على عمومه وقيل يختص بالغزاة ولو قال اعطوا فلانا كذا ولم يبين ما يصنع به دفع اليه يصنع به
ما شاء لان الوصية بمنزلة التمليك فيقتضي تسلط الموصى له تسلط المالك ولو عين له المصرف تعين
وتستحب الوصية لذوي القرابة وارثا كان او غيره لقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت
ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين ولان فيه صلة الرحم واطلاق الآية الاصحاب ولو اوصى
للاقرب اي اقرب الناس اليه نزل على مراتب الارث لان كل مرتبة اقرب اليه من التي بعدها لكن يتساوى
المستحق هنا لاستواء نسبتهم الى سبب الاستحقاق وهو الوصية والاصل عدم التفاضل فللذكر
مثل الانثى وللمتقرب بالاب مثل المتقرب بالام ولا يتقدم ابن العم من الابوين على العم للاب وان تقدم في
الميراث ويتساوى الاخ من الام والاخ من الابوين وفي تقديم الاخ من الابوين على الاخ من الاب وجه قوي
لان تقدمه عليه في الميراث يقتضي كونه اقرب شرعا والرجوع الى مراتب الارث يرشد اليه ولا يرد مثله
في ابن العم للابوين لاعتراف الجميع بان العم اقرب منه وانما قدموه مستثنى بالاجماع ويحتمل تقديمه
هنا لكونه اولى بالميراث ولو اوصى بمثل نصيب ابنه فالنصف ان كان له ابن واحد والثلث ان كان
له ابنان وعلى هذا والضابط انه يجعل كاحد الوراث ويزاد في عددهم ولا فرق بين ان يوصي له
بمثل نصيب معين وغيره ثم ان زاد نصيبه على الثلث توقف الزائد عليه على الاجازة فلو كان له ابن وبنت
واوصى لاجنبي بمثل نصيب البنت فللموصى له ربع التركة وان اوصى له بمثل نصيب الابن فقد اوصى له
بخمسي التركة فيتوقف الزائد عن الثلث وهو ثلث خمس على اجازتهما فان اجازا فالمسئلة من خمسة
لان الموصى له بمنزلة ابن آخر وسهام الابنين مع البنت خمسة وان ردا فمن تسعة لان للموصى له ثلث
التركة وما بقي لهما اثلاثا فتضرب ثلاثة في ثلاثة وان اجاز احدهما ورد الآخر ضربت مسئلة
الاجازة في مسئلة الرد فمن اجاز ضربت نصيبه من مسئلة الاجازة في مسئلة الرد ومن رد ضربت

نصيبه من مسألة الرد في مسألة الاجارة فلهما مع اجازتهما تسعة من خمسة واربعين وله عشرون
وللموصى له ستة عشر هو ثلث الفريضة وثلث الباقي من النصيب على تقدير الاجازة وله مع اجازتهما ثمانية عشر
ولهما عشرة وللموصى له سبعة عشر وعلى هذا القياس ولو قال اعطوه مثل سهم احدهم فالحق انه يعطى مثل
سهم الاقل لصدق السهم به واصالة البراءة من الزائد فلو ترك ابنا وبنتا فله الربع ولو ترك ابنا واربع
زوجات فله سهم من ثلثة وثلثين ولو اوصى بضعف نصيب ولده فمثلاه على المشهور بين الفقهاء
واهل اللغة وقيل مثله وهو قول بعض اهل اللغة والاصح الاول وبضعفيه ثلاثة امثاله لان
ضعف الشيء ضم مثله اليه فاذا قال ضعفيه فكانه ضم مثليه اليه وقيل اربعة امثاله
لان الضعف مثلان كما سبق فاذا ثنى كان اربعة ومثله القول في ضعف الضعف ولو اوصى
بثلثه للفقراء جاز صرف كل ثلث الى فقراء بلد المال الذي هو فيه وهو الافضل ليسلم من خطر النقل وحكم
احتسابه على غائب مع قبض وكيله في البلد ولو صرف الجميع في فقراء بلد الموصي او غيره جاز لحصول الغرض
من الوصية وهو صرفه الى الفقراء واستشكل المصنف جواز ذلك في بعض الصور بانه ان نقل المال من البلاد
المتفرقة الى بلد الاخراج كان فيه تغرير في المال وتاخير للاخراج وان اخرج قدر الثلث من بعض الاموال فيه
خروج عن الوصية اذ مقتضاها الاشاعة والاوسط منها متوجه فان تاخير اخراج الوصية مع القدرة
عليه غير جائز الا ان يفرض عدم وجوبها اما لعدم المستحق في ذلك الوقت الذي نقل فيه او تعيين الموصي
الاخراج في وقت متراخ بحيث يمكن نقله الى غير البلد قبل حضوره ونحو ذلك ويمنع جوازه ايضا
لو فرض مجيء كثرة الصلحاء وشدة الفقر معجود من يرجع اليه في احكام ذلك ونحو ذلك كما
يجوز نقل الزكوة للعرض واما التغرير فيه فلا يلزم في جميع افراد النقل واما اخراج الثلث من بعض الاموال
فالظاهر انه لا مانع منه اذ ليس الغرض الاخراج من جميع اعيان التركة بل المراد اخراج ثلثها بالقيمة الا ان
يعلم غرض الموصي بذلك او يتفاوت فيه مصلحة الفقراء والمعتبر صرفه الى الموجودين في البلد ولا يجب تتبع
الغائب ويجب الدفع الى ثلثة فصاعدا لانه اقل الجمع ولو اوصى لفقراء بلد فضل وعوض من
ثم مات للموصى له عتق ابوه من صلب ماله لانه لا يتلف على الوارث شيئا انما هو محسوب من ماله لا من
ولو اعتقه من الثلث ما يخرج عن ملكه كذلك ولا مما ملكه هنا بالقبول واعتق
عليه قهرا بعد الملك ومثله ما لو ملكه بالارث او بالاتهاب على الاقوى اما لو ملكه
بالشراء فانه يعتق من الثلث على الاقوى لاستناد العتق الى حصول الملك الناشئ عن الشراء وهو
ملكه في مقابلة عوض فهو لبنا انما الابتداء في ملكه مضيع للثمن على الوارث كما

لو اشترى ما يقطع بتلفه ويحتمل اعتباره من الاصل لانه مال متقوم بثمن مثله اذ الفرض ذلك في عتق
امر قهري طرا بسبب القرابة وضعفه واضح لان بذل الثمن في مقابلة ما قطع بزوال ماليته محض
التضييع على الوارث ولو قال اعطوا زيدا والفقراء فلزيد النصف لان الوصية لفريقين فلا ينظر
الى احادهما كما لو اوصى لشخصين او قبيلتين وقيل الربع لان اقل الفقراء ثلثة من حيث
الجمع وان كان جمع كثرة لما تقدم من دلالة العرف واللغة على اتحاد الجمعين فاذا شرك بين زيد وبينهم
بالعطف كان كاحدهم وضعف بان التشريك بين زيد والفقراء لا بينه وبين احادهم فيكون زيد فريقا
والفقراء فريقا اخر وفي المسئلة وجه ثالث وهو ان يكون زيد كواحد منهم وان كانوا جمعا يصدق
بالثلثة لكنه يقع على ما زاد ولا يتعين الدفع الى ثلثة بل يجوز الدفع الى ما زاد او يتعين حيث
يوجد في البلد ومقتضى التشريك ان يكون كواحد منهم وهو امتن من السابق وان كان الاصح الاول
ولو جمع بين عطية منجزة كهبة ووقف وابراء ومؤخرة الى بعد الموت قدمت المنجزة من الثلث
وان تاخرت في اللفظ فان بقي من الثلث شيء بدئ بالاول فالاول من المؤخرة كما مر ولا فرق في
المؤخرة بين ان يكون فيها واجب يخرج من الثلث وغيره نعم لو كان مما يخرج من الاصل قدم مطلقا
واعلم ان المنجزة تشارك الوصية في الخروج من الثلث في اجود القولين وان خرج وجها من الثلث
بعتبر حال الموت وانه يقدم الاسبق منها فالاسبق لو قصر الثلث عنها وتفارقها في تقدمها
عليها ولزومها من قبل المعطي وقبولها كغيرها من العقود وشروطها شروطه وانه لو برئ من مرضه
لزمت من الاصل بخلاف الوصية ويصح للموصي الرجوع في الوصية ما دام حيا فلو قال رجعت
او نقضت او ابطلت او فسخت او هذا لوارثي او ميراثي او حرام على الموصى له او لا تفعلوا كذا ونحوه
من الالفاظ الدالة عليه وفعلا مثل بيع العين الموصى بها وان لم يقبضها او رهنها مع الاقباض
قطعا وبدونه على الاقوى ومثله ما لو وهبها او اوصى بها لغير من اوصى له اولا والاقوى ان مجرد
العرض على البيع والتوكيل فيه وايجابه وايجاب العقود الجائزة المذكورة كاف في الفسخ لدلالته
عليه لا تزويج العبد والامة واجارتهما وختانهما وتعليمهما ووطي الامة من دون
الاحبال او فعل ما يبطل الاسم ويدل على الرجوع مثل طحن الطعام وعجن الدقيق او غزل القطن او
نسج مغزوله او خلطه بالاجود بحيث لا يتميز وانما قيد بالاجود لافادته الزيادة في الموصى به بخلاف
المساوي والاردى وفي الدروس لم يفرق بين خلطه بالاجود وغيره في كون رجوعا وفي القواعد
كذلك في عدمه والانسب عدم الفرق وتوقف كونه رجوعا على القرائن الخارجية فان لم يحكم بكونه

رجوعاً يكون مع خلطه بالاجود شريكا بنسبة القيمتين **الفصل الرابع** في الوصاية بكسر الواو
وفتحها وهي استنابة الموصي غيره بعد موته في التصرف فيما كان له التصرف فيه من اخراج حق او
استيفائه او ولاية على طفل او مجنون يملك الولاية عليه بالاصالة او بالعرض وانما تصح الوصية
على الاطفال بالولاية من الاب والجد له وان علا او الوصي لاحدهما المأذون له من احدهما في
الايصاء لغيره فلو نهاه عنه لم يصح اجماعا ولو اطلق قيل جاز كتابة الصغار ولان الموصي اقامه مقام
نفسه فيثبت له من الولاية ما ثبت له ولان الاستنابة من جملة التصرفات المملوكة له بالنص
وفيه منع دلالة الرواية واقامته مقام نفسه في فعله مباشرة كما هو الظاهر ويمنع كون
الاستنابة من جملة التصرفات فان رضاه بنظره مباشرة لا يقتضي رضاه بفعل غيره لاختلاف
الانظار والاغراض في ذلك والاقوى المنع ويعتبر في الوصي الكمال بالبلوغ والعقل فلا تصح
الى صبي بحيث يتصرف حال صباه مطلقا ولا الى مجنون كذلك والاسلام فلا تصح الوصية الى كافر
وان كان رحما لانه ليس من اهل الولاية على المسلمين ولا من اهل الامانة وللنهي عن الركون اليه الا ان يوصي
الكافر الى مثله ان لم نشترط العدالة في الوصي لعدم المانع ح ولو اشترطناها فهل تكفي عدالته
في دينه ام تبطل مطلقا وجهان من ان الكفر اعظم من فسق المسلم ومن ان الغرض صيانة مال الطفل
واداء الامانة وهو يحصل بالعدل منهم والاقوى المنع بالنظر الى مذهبنا ولو اريد صحتها عندهم وعدمه
فلا غرض لنا في ذلك ولو ترافعوا الينا فان رددناهم الى مذهبهم والا فاللازم الحكم ببطلانها
بناء على اشتراط العدالة اذ لا وثوق بعدالته في دينه ولا ركون الى افعاله لمخالفتها الكثير من احكام
الاسلام **والعدالة في قول قوي** لان الوصية استيمان والفاسق ليس اهلا له لوجوب التثبت
عند خبره ولتضمنها الركون اليه ولانها استنابة على الغير فيشترط في النائب العدالة كوكيل
الوكيل بل اولى لان تقصير وكيل الوكيل مجبور بنظر الوكيل والموكل وتفحصهما عن مصلحتهما
بخلاف نائب الميت ورضاه به غير عدل لا يقدح في ذلك لان مقتضاها اثبات الولاية بعد الموت
وح يرتفع اهليته للاذن والولاية ويصير التصرف متعلقا بحق غير المستنيب من طفل ومجنون
وفقير وغيرهم فيكون اولى باعتبار العدالة من وكيل الوكيل ووكيل الحاكم على مثل هذه
المصالح وبذلك يظهر ضعف ما احتج به نافي اشتراطها من انها في معنى الوكالة ووكالة الفاسق جائزة
اجماعا وكذا استيداعه لما عرفت من الفرق بينها وبين الوكالة والاستيداع فانهما متعلقان
بحق الموكل والمودع وهو مسلط على اتلاف ماله فضلا عن تسليط غير العدل عليه والموصي انما تسلط

على حق الغير لخروجه عن ملكه بالموت مطلقا مع انا نمنع ان مطلق الوكيل والمستودع لا يشترط
فيهما العدالة واعلم ان هذا الشرط انما اعتبر ليحصل الوثوق بفعل الوصي ويقبل خبره به كما
يستفاد ذلك من دليله لا في صحة الفعل في نفسه فلو اوصى لمن ظاهره العدالة وهو فاسق في نفس الامر
ففعل مقتضى الوصية فالظاهر نفوذ فعله وخروجه عن العهدة ويمكن كون ظاهر الفسق كذلك
لو اوصى اليه فيما بينه وبينه وفعل مقتضاه بل لو فعله ظاهرا كذلك لم يبعد الصحة وان حكم
ظاهرا بعدمه وضمانه لما ادعى فعله وتظهر الفائدة لو فعل مقتضى الوصية باطلاع عدلين او
باطلاع الحاكم الا ان ظاهر اشتراط العدالة ينافي ذلك كله ومثله يأتي في نيابة الفاسق
عن غيره في الحج ونحوه وقد ذكر المص وغيره ان عدالة النائب شرط في صحة الاستنابة لا في صحة
النيابة وكذا يشترط في الوصي الحرية فلا تصح وصاية المملوك لاستلزامها التصرف في مال الغير
بغير اذنه كما لا تصح وكالته الا ان يأذن المولى فتصح لزوال المانع ح فليس للمولى الرجوع في
الاذن بعد موت الموصي وتصح قبله كما اذا قبل الحر وتصح الوصية الى الصبي منضما الى كامل
لكن لا يتصرف الصبي حتى يكمل فينفرد الكامل قبله ثم يشتركان فيها مجتمعين هذا لو شرط
عدم تصرف الكامل الى ان يبلغ الصبي اتبع شرطه وحيث يجوز تصرف الكامل قبل بلوغه لا يختص
بالضروري بل له كمال التصرف وانما يتبع الاشتراك في المتخلف ولا اعتراض للصبي بعد بلوغه في
نقض ما وقع من فعل الكامل موافقا للمشروع والى المرأة والخنثى عندنا مع اجتماع الشرائط لانتفاء
المانع وقياس الوصية على القضاء واضح الفساد وتصح تعدد الوصي فيجتمعان لو كانا اثنين في التصرف
بمعنى صدوره عن رأيهما ونظرهما وان باشره احدهما الا ان يشترط لهما الانفراد فيجوز ح لكل
منهما التصرف بمقتضى نظره فان تعاسرا فاراد احدهما نوعا من التصرف ومنعه الاخر صح تصرفهما
فيما لا بد منه كمؤنة اليتيم والدابة واصلاح العقار ووقف غيره على اتفاقهما وللحاكم
الشرعي اجبارهما على الاجتماع من غير ان يستبدل بهما مع الامكان اذ لا ولاية له فيما فيه وصي
وان تعذر عليه جمعهما استبدل بهما تنزيلا لهما بالتعذر منزلة المعدوم لاشتراكهما في الغاية
كذا اطلق الاصحاب وهو يتم مع عدم اشتراط عدالة الوصي اما معه فلا لانهما بالتعاسر يفسقان
لوجوب المبادرة الى اخراج الوصية مع الامكان فيخرجان بالفسق عن الوصاية ويستبدل
بهما الحاكم فلا يتصور اجبارهما على هذا التقدير وكذا لو لم نشترطها وكانا عدلين لبطلانها
بالفسق ح على المشهور نعم لو لم نشترطها ولا كانا عدلين امكن اجبارهما مع التشاح وليس لهما

قسمة المال لانه خلاف مقتضى الوصية من الاجتماع في التصرف ولو شرط لهما الانفراد ففي جواز
الاجتماع نظر من انه خلاف الشرط فلا يصح ومن ان الاتفاق على الاجتماع يقتضي صدوره عن راي كل واحد
منهما وشرط الانفراد اقتضى الرضا براي كل واحد منهما وهو حاصل ان لم يكن هنا آكد والظاهر
ان شرط الانفراد رخصة لهما لا تضييق نعم لو حصل لهما في حال الاجتماع نظر مخالف له حالة الانفراد
توجه المنع لجواز كون المصلحة هو حالة الانفراد ولم يرض الموصي الا به ولو نهاهما عن الاجتماع اتبع
قطعا عملا بمقتضى الشرط الدال صريحا على النهي عن الاجتماع فيمتنع ولو جوز لهما الامرين الاجتماع والانفراد
امضي ما جوزه وتصرف كل منهما كيف شاء من الاجتماع والانفراد فلو اقتسما المال في هذه الحالة جاز بالتنصيف
والتفاوت حيث لا يحصل بالقسمة ضرر لان مرجع القسمة حينئذ الى تصرف كل منهما في البعض وهو جائز بدونها
ثم بعد القسمة لكل منهما التصرف في قسمة الآخر وان كان في يد صاحبه لانه وصي في المجموع فلا تزيل القسمة
ولايته فيه ولو ظهر من الوصي المتحد والمتعدد على وجه يعتبر الاجتماع عجز ضم الحاكم اليه معينا
لانه بعجزه خرج عن الاستقلال المانع من ولاية الحاكم وبقدرته على المباشرة في الجملة لم يخرج
عن الوصاية فحينئذ يستقل الحاكم فيجمع بينهما بالضم ومثله ما لو مات احد الوصيين على الاجتماع
اما المأذون لهما في الانفراد فليس للحاكم الضم الى احدهما بعجز الآخر لبقاء وصي كامل وبقي
قسم آخر وهو ما لو شرط لاحدهما الاجتماع وسوغ للآخر الانفراد فيجب اتباع شرطه فيتصرف المستقل
بالاستقلال والآخر مع الاجتماع خاصة وقريب منه ما لو شرط لهما الاجتماع موجودين والانفراد
للباقي بعد موت الآخر او عجزه فيتبع شرطه وكذا يتبع شرط مشرف على احدهما بحيث لا يكون للمشرف
شيء من التصرفات وانما يصدر عن رايه فليس للوصي التصرف بدون اذنه مع الامكان فان تعذر لموته
او امتناعه ضم الحاكم الى الوصي معينا كالمشروط لهما الاجتماع على الاقوى لانه في معناه حيث لم يرض الموصي برايه
منفردا وكذا يجوز اشتراط تصرف احدهما في نوع خاص والآخر في الجميع منفردين ومجتمعين
على ما اشترطه ولو خان الوصي المتحد او احد المجتمعين او فسق بغير الخيانة عزله الحاكم
بل الاجود انعزاله بذلك من غير توقف على عزل الحاكم لخروجه عن شرط الوصاية واقام الحاكم
مكانه وصيا مستقلا ان كان المعزول واحدا او منضما الى الباقي ان كان اكثر ويجوز للوصي استيفاء
دينه مما في يده من غير توقف على حكم الحاكم بثبوته ولا على حلفه على بقائه لان ذلك
للاستظهار ببقائه لجواز ابراء صاحب الدين او استيفائه والمعلوم هنا خلافه والمكلف
بالاستظهار هو الوصي وكذا يجوز له قضاء ديون الميت التي يعلم بقاءها الى حين القضاء

ويتحقق العلم بسماعه اقرار الموصي بها قبل الموت بزمان لا يمكنه فيه القضاء ويكون المستحق
ممن لا يمكن في حقه الاسقاط كالطفل والمسجد واما ما كان اربابها مكلفين يمكنهم
اسقاطها فلا بد من احلافهم على بقائها وان علم بها سابقا ولا يكفي احلافهما اياهم الا اذا كان مستجمعا
لشرائط الحكم وليس للحاكم ان ياذن له في التحليف استنادا الى علمه بالدين بل لا بد من
ثبوته عنده لانه تحكيم لا يجوز لغير اهله نعم له بعد ثبوته عنده بالبينة توكيله
في الاحلاف وله رد ما يعلم كونه وديعة او عارية او غصبا او نحو ذلك من الاعيان التي لا يحتمل
انتقالها عن ملك مالكها الى الموصي او وارثه في ذلك الوقت ولا يوصي الوصي الى غيره عمن اوصى اليه
الا باذن منه له في الايصاء على اصح القولين وقد تقدم وانما اعادها لفائدة التعميم اذ السابقة
مختصة بالوصي على الطفل ومن بحكمه من ابيه وجده وهنا شاملة لسائر الاوصياء
وحيث ياذن له فيه يقتصر على مدلول الاذن فان خصه بشخص او وصف اختص وان عمم
اوصى الى المستجمع للشرائط ويتعدى الحكم الى وصي الوصي ابدا مع الاذن فيه لا بدونه
وحيث لا يصرح له بالاذن في الايصاء يكون النظر بعده في وصية الاول الى الحاكم لانه
وصي من لا وصي له وكذا حكم كل من مات ولا وصي له ومع تعذر الحاكم لفقده
او بعده بحيث يشق الوصول اليه عادة يتولى انفاذ الوصية بعض عدول المؤمنين من باب الحسبة
والمعاونة على البر والتقوى المأمور بهما واشتراط العدالة يدفع محذور اتلاف مال الطفل
وشبهه والتصرف فيه بدون اذن شرعي فان ما ذكرناه هو الاذن وينبغي الاقتصار
على القدر الضروري الذي يضطر الى تقديمه قبل مراجعة الحاكم وتاخير غيره الى حين التمكن
من اذنه ولو لم يمكن لفقده لم يختص بعض وحيث يجوز ذلك يجب لانه من فروض الكفاية وربما
منع ذلك كله بعض الاصحاب لعدم النص وما ذكر من العمومات كاف في ذلك وفي بعض
الاخبار ما يرشد اليه والصفات المعتبرة في الوصي من البلوغ والعقل والاسلام على وجه والحرية
والعدالة يشترط حصولها حال الايصاء لانه وقت انشاء العقد فاذا لم تكن مجتمعة
لم يقع صحيحا كغيره من العقود ولانه وقت الوصية ممنوع من التفويض الى من ليس بالصفات
وقيل يكفي حصولها حال الوفاة حتى لو اوصى الى من ليس باهل فاتفق حصول صفات الاهلية له
قبل الموت صح لان المقصود بالتصرف هو ما بعد الموت وهو محل الولاية ولا حاجة اليها
قبله ويضعف بما مر وقيل يعتبر من حين الايصاء الى حين الوفاة جمعا بين الدليلين

والاقوى اعتبارها من حين الايصاء واستمرارها مادام وصيا وللوصي اجرة المثل عن نظره في مال الموصى
عليهم مع الحاجة وهو المفهوم من كتابه تعالى عليه بقوله ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف
ولا يجوز مع الغنى لقوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف وقيل يجوز اخذ الاجرة مطلقا لانها عوض
عمل محترم وقيل باخذ قدر الكفاية لظاهر قوله تعالى ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فان المعروف
ما لا اسراف فيه ولا تقتير من القوت وقيل اقل الامرين لان الاقل ان كان اجرة المثل فلا عوض لعمله
شرعا سواها وان كان الاقل الكفاية فلانها هي القدر المأذون فيه بظاهر الاية والاقوى جواز اخذ اقلهما
مع فقره خاصة لما ذكر ولان حصول قدر الكفاية يوجب الغنا فيجب الاستعفاف عن الزائد
وان كان من جملة اجرة المثل ويصح للوصي الرد للوصية ما دام الموصي حيا مع بلوغه الرد فلو رد في
ما يبلغ الموصي الرد بطل الرد ولو لم يعلم بالوصية الا بعد وفاة الموصي لزمه القيام بها وان لم يكن
قد سبق الا مع العجز عن القيام بها فيسقط وجوب القيام عن المعجوز عنه قطعا للحرج وظاهر العبارات
انه يسقط عنه ايضا والمرجح بل يجب القيام بما امكن منها لعموم الادلة ومستند هذا
الحكم المخالف للاصل من اثبات حق على الموصى اليه على وجه قهري وتسليط الموصي على اثبات وصيته
على من شاء اخبار كثيرة تدل بظاهرها عليه وذهب جماعة منهم العلامة في المختلف والتحرير الى ان له الرد
ما لم يقبل لما ذكر من استلزامه الحرج العظيم والضرر في اكثر مواردها وهما منفيان بالاية والخبر والاخبار
ليست صريحة الدلالة على المطلوب ويمكن حملها على شدة الاستحباب واما حملها على سبق
قبول الوصية فهو مناف لظاهرها والمشهور بين الاصحاب هو الوجوب مطلقا وينبغي ان يستثنى
من ذلك ما يستلزم الضرر والحرج دون غيره واما استثناء المعجوز عنه فهو اوضح

كتاب النكاح وفيه فصول الاول في المقدمات

النكاح مستحب مؤكد لمن يمكنه فعله ولا يخاف الوقوع بتركه في محرم
والا فهو واجب قال الله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وانكحوا الايامى منكم و
الصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم
واقل مراتب الامر الاستحباب وقال صلى الله عليه وآله من رغب عن سنتي فليس مني وان من سنتي
النكاح وفضله مشهور بين المسلمين محقق في شرعهم حتى ان المتزوج يحرز نصف دينه
رواه في الكافي باسناده الى النبي صلى الله عليه وآله قال من تزوج احرز نصف دينه
فليتق الله في النصف الاخر والباقي وروي ثلثي دينه وهو من اعظم الفوائد بعد الاسلام

فقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله بطريق اهل البيت عليهم السلام انه قال ما استفاد امرء مسلم
فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها
في نفسها وماله وقال صلى الله عليه وآله قال الله عز وجل اذا اردت ان اجمع للمسلم خير الدنيا والاخرة
جعلت له قلبا خاشعا ولسانا ذاكرا وجسدا على البلاء صابرا وزوجة مؤمنة تسره اذا نظر
اليها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وليتخير البكر قال النبي صلى الله عليه وآله تزوجوا
الابكار فانهن اطيب شيء افواها وانشفه ارحاما وادر شيء اخلافا وافتح شيء ارحاما العفيفة
عن الزنا والولود اي التي من شأنها ذلك بان لا تكون يائسة ولا صبية ولا عقيما قال النبي صلى الله عليه
وآله تزوجوا بكرا ولودا ولا تزوجوا حسناء جميلة عاقرا فاني اباهي بكم الامم يوم القيامة حتى
بالسقط يظل محبنطئا على باب الجنة فيقول الله عز وجل ادخل الجنة فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي
فيقول الله تبارك وتعالى لملك من الملائكة ائتني بابويه فيأمر بهما الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك
الكريمة الاصل بان يكون ابواها صالحين او مؤمنين قال النبي صلى الله عليه وآله انكحوا الاكفاء
وانكحوا فيهم واختاروا لنطفكم ولا يقتصر على الجمال او الثروة من دون مراعاة الاصل والعفة
قال النبي صلى الله عليه وآله اياكم وخضراء الدمن قيل يا رسول الله وما خضراء الدمن قال
المرأة الحسناء في منبت السوء وعن ابي عبد الله عليه السلام اذا تزوج الرجل المرأة لجمالها او مالها
وكل الى ذلك واذا تزوجها لدينها رزقه الله الجمال والمال ويستحب لمن اراد التزويج قبل تعيين
المرأة صلاة ركعتين والاستخارة وهو ان يطلب من الله الخيرة في ذلك والدعاء بعدهما بالخيرة
بقوله اللهم اني اريد ان اتزوج فقدر لي من النساء اعفهن فرجا واحفظهن لي في نفسها و
مالي واوسعهن رزقا واعظمهن بركة وقدر لي ولدا طيبا تجعله خلفا صالحا في حياتي
وبعد موتي او غيره من الدعاء وركعتي الحاجة لانه من مهام الحوائج والدعاء بعدهما بالمأثور
او بما سنح والاشهاد على العقد والاعلان اذا كان دائما والخطبة بضم الخاء امام العقد
للتأسي واقلها الحمد لله وايقاعه ليلا قال الرضا عليه السلام من السنة التزويج بالليل لان الله
عز وجل جعل الليل سكنا والنساء انما هن سكن وتجنب ايقاعه والقمر في العقرب
لقول الصادق عليه السلام من تزوج والقمر في العقرب لم ير الحسنى والتزويج حقيقة في العقد
فاذا اراد الدخول بالزوجة صلى ركعتين قبله ودعا بعدهما بعد ان يحمد الله ويصلي على النبي صلى
الله عليه وآله بقوله اللهم ارزقني الفها وودها ورضاها وارضني بها واجمع بيننا باحسن اجتماع

وان ابتلاه فانك تحب الحلال وتكره الحرام او غيره من الدعاء وتفعل المرأة كذلك فصلوا
ركعتين بعد الطهارة وتدعوا الله تعالى بمعنى ما دعى وليكن الدخول ليلا كما لعقد قال الصادق عليه السلم
زفوا نسائكم ليلا واطعموا الضحى ويضع يده على ناصيتها وهي ما بين نزعتيها من مقدم راسها عند
دخولها عليه وليقل اللهم على كتابك تزوجتها وفي امانتك اخذتها وبكلماتك استحللت
فرجها فان قضيت لي في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك شيطان وليسم الله عند الجماع
دائما عند الدخول بها وبعده ليتباعد عنه الشيطان ويسلم من شركه ويسال الله الولد
الذكر السوي الصالح قال عبد الرحمن بن كثير كنت عند ابي عبد الله عليه السلم فذكر عنده
شرك الشيطان فعظم حتى افزعني فقلت جعلت فداك فما المخرج من ذلك فقال اذا اردت الجماع فقل
بسم الله الرحمن الرحيم الذي لا اله الا هو بديع السموات والارض اللهم ان قضيت مني في هذه
الليلة خليفة فلا تجعل للشيطان فيه شركا ولا نصيبا ولا حظا واجعله مؤمنا مخلصا
مصفى من الشيطان ورجزه جل ثناؤك وليولم عند الزفاف يوما او يومين تاسيا بالنبي صلى
الله عليه وآله فقد اولم على جملة من نسائه وقال ان من سنن المرسلين الاطعام عند التزويج
وقال النبي صلى الله عليه وآله الوليمة اول يوم والثاني معروف وما زاد رياء وسمعة ويدعو المؤمنين
اليها وافضلهم الفقراء ويكره ان يكونوا كلهم اغنياء ولا باس بالشركة ويستحب لهم
الاجابة استحبابا مؤكدا ومن كان صائما ندبا فالافضل له الافطار خصوصا اذا شق على صاحب
الدعوة صيامه ويجوز اكل نثار العرس واخذه بشاهد الحال اي مع شهادة الحال بالاذن
في اخذه لان الحال تشهد باخذه دائما وعلى تقدير اخذه فهل يملك بالاخذ او هو مجرد اباحة
احودهما الثاني وتظهر الفائدة في جواز الرجوع فيه ما دامت عينه باقية ويكره الجماع مطلقا
عند الزوال الا يوم الخميس فقد روي ان الشيطان لا يقرب الولد الذي يولد حتى يشيب وبعد
الغروب حتى يذهب الشفق الاحمر ومثله ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس لورود معنى
وعاريا للنهي عنه رواه الصدوق عن ابي عبد الله عليه السلم وعقيب الاحتلام
قبل الغسل او الوضوء قال رسول الله صلى الله عليه وآله يكره ان يغشى الرجل المرأة وقد
احتلم حتى يغتسل من احتلامه الذي رأى فان فعل ذلك وخرج الولد مجنونا فلا يلومن الا
نفسه ولا يكره معاودة الجماع بغير غسل للاصل والجماع عند ناظر اليه بحيث لا يرى عورته
قال النبي صلى الله عليه وآله والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشى امرأته وفي البيت مستيقظ
يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما كان زانيا وان كانت جارية كانت
زانية وعن الصادق عليه السلم لا يجامع الرجل امرأته ولا جاريته وفي البيت صبي فان ذلك مما يورث
الزنا وهل يعتبر كونه مميزا وجه والقيد يشعر به الخبر الاول لا الثاني اما الثاني فمطلق والنظر الى الفرج
حال الجماع وغيره وحال الجماع اشد كراهة والى باطن الفرج اقوى شدة وحرمه بعض الاصحاب
وقد روي انه يورث العمى في الولد والجماع مستقبل القبلة ومستدبرها للنهي عنه
والكلام من كل منهما عند التقاء الختانين الا بذكر الله تعالى قال الصادق عليه السلام
اتقوا الكلام عند ملتقى الختانين فانه يورث الخرس ومن الرجل آكد ففي وصية النبي صلى
الله عليه وآله يا علي لا تتكلم عند الجماع كثيرا فانه ان قضي بينكما ولد لا يؤمن ان يكون اخرس
وليلة الخسوف ويوم الكسوف وعند هبوب الريح السوداء او الصفراء او الزلزلة فعن الباقر
عليه السلام انه قال والذي بعث محمدا صلى الله عليه وآله بالنبوة واختصه بالرسالة و
اصطفاه بالكرامة لا يجامع احد منكم في وقت من هذه الاوقات فيرزق ذرية
فيرى فيها قرة عين واول ليلة من كل شهر الا شهر رمضان ونصفه عطف على الاول لا
على المستثنى ففي الوصية يا علي لا تجامع امرأتك في اول الشهر ووسطه وآخره فان الجنون والجذام
والخبل ليسرع اليها والى ولدها وعن الصادق عليه السلم يكره للرجل ان يجامع في اول ليلة
من الشهر وفي وسطه وفي آخره فانه من فعل ذلك خرج الولد مجنونا الا ترى ان المجنون اكثر ما
يصرع في اول الشهر ووسطه وآخره وروى الصدوق عن علي عليه السلام انه قال يستحب
للرجل ان ياتي اهله اول ليلة من شهر رمضان لقول الله عز وجل احل لكم ليلة الصيام
الرفث الى نسائكم وفي السفر مع عدم الماء للنهي عنه عن الكاظم عليه السلم مستثنيا
منه خوفه على نفسه ويجوز النظر الى وجه امرأة يريد نكاحها وان لم يستاذنها بل
يستحب له النظر ليرتفع عنه الغرر فانه مستام ياخذ باغلى ثمن كما ورد في الخبر
ويختص الجواز بالوجه والكفين ظاهرهما وباطنهما الى الزندين ويشترط العلم بانها خالية
وكذا يجوز للمرأة نظره كذلك وروى عبد الله بن الفضل مرسلا عن الصادق عليه السلم
جواز النظر الى شعرها ومحاسنها وهي مواضع الزينة اذا لم يكن متلذذا وهي مردودة
بالارسال وغيره ويشترط العلم بصلاحيتها للتزويج بخلوها من البعل والعدة والتحريم
وتجويز اجابتها ومباشرة المريد بنفسه فلا يجوز الاستنابة فيه وان كان اعمى وان لا يكون بريبة

ولا تلذذ، وشرط بعضهم أن يستفيد بالنظر فائدة، فلو كان عالماً بحالها قبله لم يصح، وهو حسن، لكن النص مطلق، وأن يكون الباعث على النظر إرادة التزويج دون العكس، وليس بجيد، لأن المعتبر قصد التزويج قبل النظر كيف كان الباعث. ويجوز النظر إلى وجه الأمة أمة الغير ويديها، وكذا الذمية وغيرها من الكفار بطريق أولى لا لشهوة فيهما. ويجوز أن ينظر الرجل إلى مثله ما عدا العورتين وإن كان المنظور شاباً حسن الصورة لا لريبة وهو خوف الفتنة ولا تلذذ، وكذا تنظر المرأة إلى مثلها كذلك، والنظر إلى جسد الزوجة باطناً وظاهراً، وكذا أمته غير المزوجة والمعتدة، وبالعكس، ويكره إلى العورة فيهما، وإلى المحارم، وهن من يحرم نكاحهن مؤبداً بنسب أو رضاع أو مصاهرة خلا العورة، وهي هنا القبل والدبر، وقيل تختص الإباحة بالمحاسن جمعاً بين قوله قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ولا يبدين زينتهن إلا لبعولتهن إلى آخره. ولا ينظر الرجل إلى المرأة الأجنبية وهي غير المحرم والزوجة والأمة إلا مرة واحدة من غير معاودة في الوقت الواحد عرفاً إلا لضرورة كالمعاملة والشهادة عليها إذا دعي إليها، أو لتحقيق الوطء في الزنا وإن لم يدع، والعلاج من الطبيب وشبهه. وكذا يحرم على المرأة أن تنظر إلى الأجنبي أو تسمع صوته إلا لضرورة كالمعاملة والطب وإن كان الرجل أعمى لتناول النهي له، ولقول النبي صلى الله عليه وآله لأم سلمة وميمونة لما أمرهما بالاحتجاب من ابن أم مكتوم وقولهما إنه أعمى: أعمياوان أنتما ألستما تبصرانه. وفي جواز نظر المرأة إلى الخصي المملوك لها أو بالعكس خلاف، منشؤه ظاهر قوله تعالى أو ما ملكت أيمانهن المتناول بعمومه لموضع النزاع، وما قيل من اختصاصه بالإماء جمعاً بينه وبين الأمر بغض البصر وحفظ الفرج مطلقاً، ولا يرد دخولهن في نسائهن لاختصاصهن بالمسلمات، وعموم ملك اليمين للكافرات، ولا يخفى أن هذا كله خلاف ظاهر الآية من غير وجه للتخصيص ظاهر. ويجوز استمتاع الزوج بما شاء من الزوجة إلا القبل في الحيض والنفاس، وهو موضع وفاق إلا من شاذ من الأصحاب حيث حرم النظر إلى الفرج، والأخبار ناطقة بالجواز، وكذا القول في الأمة. والوطء في دبرها مكروه كراهة مغلظة من غير تحريم على أشهر القولين والروايتين، وظاهر آية الحرث، وفي رواية سدير عن الصادق عليه السلام يحرم، لأنه روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال محاش النساء على أمتي حرام، وهو مع سلامة سنده محمول على الكراهة جمعاً بينه وبين صحيحة ابن أبي يعفور الدالة على الجواز صريحاً، والمحاش جمع محشة وهو الدبر، ويقال أيضاً بالسين المهملة، كنى بالمحاش عن الأدبار كما كنى بالحشوش عن مواضع الغائط، فإن أصلها الحش بفتح الحاء المهملة

وهو الكنيف، وأصله البستان، لأنهم كانوا كثيراً ما يتغوطون في البساتين، كذا في نهاية ابن الأثير. ولا يجوز العزل عن الحرة بغير شرط ذلك حال العقد لمنافاته لحكمة النكاح وهي الاستيلاد، فيكون منافياً لغرض الشارع. والأشهر الكراهة لصحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام أنه سأله عن العزل فقال أما الأمة فلا بأس، وأما الحرة فإني أكره ذلك إلا أن يشترط عليها حين يتزوجها. والكراهة ظاهرة في المرجوح الذي لا يمنع من النقيض بل حقيقة، فلا يصلح حجة للمنع من حيث إطلاقها على التحريم في بعض مواردها، فإن ذلك على وجه المجاز، وعلى تقدير الحقيقة فاشتراكها بين الكراهة والتحريم فيرجع إلى أصل الإباحة. وحيث يحكم بالتحريم فيجب دية النطفة لها أي للمرأة خاصة عشرة دنانير، ولو كره هنا فهي على الاستحباب. واحترزنا بالحرة عن الأمة فلا يحرم العزل عنها إجماعاً وإن كانت زوجة. ويشترط في الحرة الدوام، فلا يحرم في المتعة، وعدم الإذن، فلو أذنت انتفى أيضاً، كما يكره لها العزل بدون إذنه. وهل يحرم لو طالبته؟ مقتضى الدليل الأول ذلك، والأخبار خالية عنه، ومثله القول في دية النطفة له. ولا يجوز ترك وطء الزوجة أكثر من أربعة أشهر سواء الدائم والمنقطع، والمعتبر في الوجوب مسماه، وهو الموجب للغسل، ولا يشترط الإنزال، ولا يكفي الدبر. وكذا لا يجوز الدخول قبل أن تكمل لها تسع سنين هلالية، فيحرم عليه مؤبداً لو أفضاها بالوطء بأن صير مسلكي البول والحيض واحداً أو مسلكي الحيض والغائط. وهل تخرج من حباله؟ قولان، أظهرهما العدم. وعلى القولين يجب الإنفاق عليها حتى يموت أحدهما، وعلى ما اخترناه يحرم عليه أختها والخامسة. وهل يحرم عليه وطؤها في الدبر والاستمتاع بغير الوطء؟ وجهان أجودهما ذلك. ويجوز له طلاقها، ولا تنقطع النفقة وإن كان بائناً، ولو تزوجت بغيره ففي سقوطها وجهان، فإن طلقها الثاني بائناً عادت، وكذا لو تعذر إنفاقه عليها لغيبة أو فقر، مع احتمال وجوبها على المفضي مطلقاً لإطلاق النص. ولا فرق في الحكم بين الدائم والمستمتع بها. وهل يثبت الحكم في الأجنبية؟ قولان أقربهما ذلك في التحريم المؤبد دون النفقة. وفي الأمة الوجهان، وأولى بالتحريم، ويقوى الإشكال في الإنفاق لو أعتقها. ولو أفضى الزوجة بعد التسع ففي تحريمها وجهان أجودهما العدم، وأولى بالعدم إفضاء الأجنبي كذلك. وفي تعدي الحكم إلى الإفضاء بغير الوطء وجهان أجودهما العدم، وقوفاً فيما خالف الأصل على مورد النص، وإن وجبت الدية في الجميع. ويكره للمسافر أن يطرق أهله أي يدخل عليهم من سفره ليلاً، وقيده بعضهم بعدم إعلامهم بالحال، وإلا لم يكره، والنص مطلق. روى عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام أنه قال

يكره للرجل اذا قدم من سفره ان يطرق اهله ليلا حتى يصبح وفي تعلق الحكم بمجموع الليل او
اختصاصه بما بعد المبيت وغلق الابواب نظر منشاؤه دلالة كلام اهل اللغة على الامرين ففي
الصحاح اتانا فلان طروقا اذا جاء بليل وهو شامل لجميعه وفي نهاية ابن الاثير قيل اصل الطروق من الطرق
وهو الدق وسمي الآتي بالليل طارقا لاحتياجه الى دق الباب وهو مشعر بالثاني ولعله اجود والظاهر
عدم الفرق بين كون الاهل زوجة وغيرها عملا باطلاق اللفظ وان كان الحكم فيها اكد وهو بباب النكاح

الفصل الثاني في العقد ويعتبر اشتماله على الايجاب والقبول اللفظيين كغيره من العقود اللازمة
فالايجاب زوجتك وانكحتك ومتعتك لا غير اما الاولان فموضع وفاق وقد ورد بهما القرآن في
قوله تعالى زوجناكها ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء واما الاخير فاكتفى به المصنف وجماعة لانه من
الفاظ النكاح لكونه حقيقة في المنقطع وان توقف معه على الاجل كما لو عبر باحدهما فيه ومن
ثم فاصل اللفظ صالح للنوعين فيكون حقيقة في القدر المشترك بينهما لو تميزان بذكر الاجل وعدمه
ولحكم بعض الاصحاب تبعا للرواية بانه لو تزوج متعة ونسي ذكر الاجل انقلب دائما وذلك فرع
صلاحية الصيغة له وذهب الاكثر الى المنع منه لانه حقيقة في المنقطع شرعا فيكون مجازا في الدائم
حذرا من الاشتراك ولا يكفي ما يدل بالمجاز حذرا من عدم الانحصار والقول المحكي ممنوع والرواية مردودة
بما سياتي وهذا اولى والقبول قبلت التزويج او النكاح او تزوجت او قبلت مقتصرا عليه
من غير ان يذكر المفعول كلاهما اي الايجاب والقبول بلفظ الماضي ولا يكفي قولها اتزوجك
بلفظ المستقبل منشئا على الاقوى وهو قوي على اليقين وما روي من جواز مثله في المتعة ليس صريحا
مع مخالفته للقواعد ولا يشترط تقديم الايجاب على القبول لان العقد هو الايجاب والقبول و
الترتيب كيفما اتفق غير مخل بالمقصود ويزيد النكاح على غيره من العقود ان الايجاب من المراة
وهي تستحيي غالبا من الابتداء به فاغتفر هنا وان خولف في غيره ومن ثم ادعى بعضهم الاجماع على جواز
تقديم القبول هنا مع احتمال عدم الصحة كغيره لان القبول انما يكون للايجاب فمتى وجد قبله لم يكن
قبولا وحيث يتقدم يعتبر كونه بغير لفظ قبلت كتزوجت ونكحت وهو حينئذ في معنى الايجاب
وكذا لا يشترط القبول بلفظه اي بلفظ الايجاب بان يقول زوجتك فيقول قبلت التزويج او
انكحتك فيقول قبلت النكاح فلو قال زوجتك فقال قبلت النكاح صح لصراحة اللفظ و
اشتراك الجميع في الدلالة على المعنى ولا يجوز العقد ايجابا وقبولا بغير العربية مع القدرة عليها لان ذلك
هو المعهود من صاحب الشرع صلى الله عليه وآله كغيره من العقود اللازمة بل اولى وقيل ان ذلك مستحب

لا واجب لان غير العربية من اللغات من قبيل المترادف يصح ان يقام مقامه ولان الغرض ايصال
المعاني المقصودة الى فهم المتعاقدين فيتادى باي لفظ اتفق وهما ممنوعان واعتبر المشكور بالعربية
الصحيحة فلا ينعقد بالملحون والمحرف مع القدرة على الصحيح نظرا الى الواقع من صاحب الشرع صلى الله
عليه وآله ولا ريب انه اولى ويسقط مع العجز عنه والمراد به ما يشمل المشقة الكثيرة في التعلم
او فوات بعض الاغراض المقصودة ولو عجز احدهما اختص بالرخصة ونطق القادر بالعربية بشرط
ان يفهم كل منهما كلام الآخر ولو بمترجمين عدلين وفي الاكتفاء بالواحد وجه ولا يجب على
العاجز التوكيل وان قدر عليه للاصل والاخرس يعقد ايجابا وقبولا بالاشارة المفهمة للمراد
ويعتبر في العاقد الكمال فالسكران باطل عقده ولو اجاز بعده وخصه بالذكر
تنبيها على رد ما روي من ان السكرى لو زوجت نفسها ثم افاقت فرضيت او دخل بها فافاقت
واقرته كان ماضيا والرواية صحيحة الا انها مخالفة للاصول الشرعية فاطرحها الاصحاب الا الشيخ
في النهاية ويجوز تولي المراة العقد عن نفسها وعن غيرها ايجابا وقبولا بغير خلاف عندنا وانما نبه
على خلاف بعض العامة المانع منه ولا يشترط الشاهدان في النكاح الدائم مطلقا ولا
الولي في نكاح الرشيدة وان كان ذلك افضل على الاشهر خلافا لابن ابي عقيل حيث اشترطهما فيه
استنادا الى رواية ضعيفة تصلح سندا للاستحباب لا للشرطية ويشترط تعيين الزوجة والزوج
بالاشارة او بالاسم او الوصف الرافعين للاشتراك فلو كان له بنات وزوجه واحدة ولم
يسمها فان ابهم ولم يعين شيئا في نفسه بطل العقد لامتناع استحقاق الاستمتاع بغير معين
وان عين في نفسه من غير ان يسميها لفظا فاختلفا في المعقود عليها حلف الاب اذا كان الزوج
رآهن والا بطل العقد ومستند الحكم رواية ابي عبيدة عن الباقر عليه السلام وعلله بها على تقدير قبوله
الاب انما عليه فيما بينه وبين الله تعالى ان يدفع الى الزوج الجارية التي نوى ان يزوجها اياه عند
عقدة النكاح ويشكل بانه اذا لم يسم للزوج واحدة منهن فالعقد باطل سواء رآهن ام لا
لما تقدم وان رؤية الزوجة غير شرط في صحة النكاح فلا مدخل لها في الصحة والبطلان
ونزلها الفاضلان على ان الزوج اذا كان قد رآهن فقد رضي بما يعقد عليه الاب منهن ووكل
الامر اليه فكان كوكيله وقد نوى الاب واحدة معينة فصرف العقد اليها وان لم يكن رآهن
بطل العقد ايضا لعدم رضا الزوج بما يسميه الاب ويشكل بان رؤيتهن اعم من
تفويض التعيين الى الاب وعدمها اعم من عدمه والرواية مطلقة والرؤية غير شرط في الصحة

فتخصيصها بما ذكر والحكم به لا دليل عليه فالعمل باطلاق الرواية كما
صنع جماعة اوردها مطلقا نظرا الى مخالفتها لاصول المذهب كما صنع ابن ادريس وهو
الاولى اولى ولو فرض تفويضه اليه التعيين تبع الحكم بالصحة وقبول قول الاب مطلقا
نظرا الى ان الاختلاف في فعله وان نظر الزوجة ليس بشرط في صحة النكاح وان لم يفوض
اليه التعيين بطل مطلقا ولا ولاية في النكاح لغير الاب والجد له وان علا والمولى
والحاكم والوصي لاحد الاولين فولاية القرابة ثابتة على الصغيرة او المجنونة او
البالغة سفيهة وكذا الذكر المتصف باحد الاوصاف الثلثة لا على البكر
البالغة الرشيدة في الاصح للآية والاخبار والاصل وما ورد من الاخبار الدالة على انها لا
تزوج الا باذن الولي محمولة على كراهة الاستبداد جمعا اذ لو عمل بها لزم اطراح ما دل
على انتفاء الولاية ومنهم من جمع بينها بالتشريك بينهما في الولاية ومنهم من جمع بحمل احديهما
على المتعة والاخرى على الدوام وهو تحكم ولو عضلها الولي وهو ان لا يزوجها بالكفو مع وجوده
ورغبتها فلا بحث في سقوط ولايته وجواز استقلالها به ولا فرق بين كون النكاح بمهر المثل
وغيره ولو منع من غير الكفو لم يكن عضلا وللمولى ان يزوج رقيقه ذكرا كان ام انثى رشيدا
كان ام غير رشيد ولا خيار له معه وله اجباره عليه مطلقا ولو تحرر بعضه لم يملك اجباره ح
كما لا يصح نكاحه الا باذنه والحاكم والوصي يزوجان من بلغ فاسد العقل او سفيها مع كون
النكاح صلاحا له وخلوه من الاب والجد ولا ولاية لهما على الصغير مطلقا في المشهور
ولا على من بلغ رشيدا ثم تجدد له جنون وفي ثبوت ولاية الوصي على الصغيرين مع المصلحة مطلقا
او مع تصريحه له في الوصية بالنكاح اقوال اختار المص هنا انتفاؤها مطلقا وفي شرح الارشاد
اختار الجواز مع التنصيص او مطلقا وجعله العلامة في المختلف وهو حسن لان تصرفات الوصي
منوطة بالغبطة وقد تمس الحاجة الى نكاح الصغير ولعموم فمن بدله ولرواية ابي بصير عن الصادق
عليه السلام قال الذي بيده عقدة النكاح هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه وذكر الاخ
غير مناف لامكان حمله على كونه وصيا ايضا ولان الحاجة قد تدعو الى ذلك لتعذر تحصيل
الكفو حيث لا خصوصا مع التصريح بالولاية فيه وهنا مسائل الاولى يصح اشتراط الخيار
في الصداق لان ذكره في العقد غير شرط في صحته فجواز الخلو عنه واشتراط عدمه فاشتراط
الخيار فيه غير مناف لمقتضى العقد فيندرج في عموم المؤمنون عند شروطهم فان فسخ ذو الخيار

ثبت مهر المثل مع الدخول ولو اتفقا على غيره قبله صح ولا يجوز اشتراطه في العقد لانه مخصوص
بالعبادات لا المعاوضات فيبطل العقد باشتراط الخيار فيه لان التراضي انما وقع بالشرط الفاسد
ولم يحصل وقيل يبطل الشرط خاصة لان الواقع شيئان فاذا بطل احدهما بقي الآخر ويضعف بان
الواقع شيء واحد وهو العقد على وجه الاشتراط فلا يتبعض ويمكن ارادة القول الثاني من العبارة
ويصح توكيل كل من الزوجين في النكاح لانه مما يقبل النيابة ولا يتعلق غرض الشارع بايقاعه
من مباشر معين فليقل الولي ولي المرأة لوكيل الزوج زوجت من موكلك فلان ولا يقول
منك بخلاف البيع ونحوه من العقود والفرق ان الزوجين في النكاح ركنان بمثابة الثمن و
المثمن في البيع ولا بد من تسميتهما في البيع فكذا الزوجان في النكاح ولان البيع يرد على المال
وهو يقبل النقل من شخص الى آخر فلا يمتنع ان يخاطب به الوكيل وان لم يذكر الموكل والنكاح يرد على
البضع وهو لا يقبل النقل اصلا فلا يخاطب به الوكيل الا مع ذكر المنقول اليه ابتداء ومن ثم لو قبل
النكاح وكالة عن غيره فانكر الموكل الوكالة بطل ولم يقع للوكيل بخلاف البيع فانه يقع مع الانكار
للوكيل ولان الغرض في الاموال متعلق بحصول الاعواض المالية ولا نظر غالبا الى خصوص الاشخاص
بخلاف النكاح فانه متعلق بالاشخاص فيعتبر التصريح بالزوج ولان البيع يتعلق بالمخاطب دون من
له العقد والنكاح بالعكس ومن ثم لو قال زوجتها من زيد فقبل له وكيله صح ولو حلف ان
لا ينكح فقبل له وكيله حنث ولو حلف ان لا يشتري فاشترى له وكيله لم يحنث وفي بعض هذه الوجوه نظر
وليقل الوكيل قبلت لفلان كما ذكر في الايجاب ولو اقتصر على قبلت ناويا موكله فالاقوى
الصحة لان القبول عبارة عن الايجاب السابق فاذا وقع بعد ايجاب النكاح للموكل صريحا كان القبول
الواقع بعده رضا به فيكون للموكل ووجه عدم الاكتفاء به ان النكاح نسبة فلا يتحقق الا
بخصوصه بمعين كالايجاب وضعفه ظاهر مما سبق فانه لما كان رضا بالايجاب السابق فقد اقتضى
التخصيص بمن وقع له ولا يزوجها الوكيل من نفسه الا اذا اذنت فيه عموما كزوجني ممن شئت
او ولو من نفسك او خصوصا فيصح على الاقوى اما الاول فلان المفهوم من اطلاق الاذن تزويجها
من غيره لان المتبادر ان الوكيل غير الزوجين واما الثاني فلان العام ناص على جزئياته بخلاف المطلق
وفيه نظر واما الثالث فلانتفاء المانع مع النص ومنع بعض الاصحاب استنادا الى رواية عمار
الدالة على المنع وانه يصير موجبا قابلا مردود بضعف الرواية وجواز تولي الطرفين اكتفاء
بالمغايرة الاعتبارية وله تزويجها مع الاطلاق من ولده ووالده وان كان مولى عليه

الثانية لو ادعى زوجية امرأة فصدقته حكم بالعقد ظاهراً لانحصار الحق فيهما
وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وتوارثا بالزوجية لان ذلك من لوازم ثبوتها ولا فرق
في ذلك بين كونهما غريبين وبلديين ولو اعترف احدهما خاصة قضي عليه به دون صاحبه
سواء حلف المنكر ام لا فيمنع من التزويج ان كان امرأة ومن اختها وامها وبنت اخيها بدون اذنها
ويثبت عليه ما اقر به من المهر وليس لها مطالبته به ويجب عليه التوصل الى تخليص ذمته ان كان
صادقاً ولا نفقة عليه لعدم التمكين ولو اقام المدعي بينة او حلف اليمين المردودة مع نكول
الآخر ثبت الزوجية ظاهراً او عليهما فيما بينهما وبين الله العمل بمقتضى الواقع ولو انتفت البينة
ثبت على المنكر اليمين وهل له التزويج الممتنع على تقدير الاعتراف قبل الحلف نظر من تعلق حق الزوجية
في الجملة وكون تزويجها يمنع من نفوذ اقرارها به على تقدير رجوعها لانه اقرار في حق الزوج الثاني
ومن عدم ثبوته وهو الاقوى فيتوجه اليمين متى طلبه المدعي كما يصرح في المنكر وكما
يدعيه عليه غيره قبل ثبوته استصحاباً للحكم السابق المحكوم به ظاهراً ولاستلزام المنع منه
الحرج في بعض الموارد كما اذا غاب المدعي او اخر الاحلاف ثم ان استمرت الزوجة على الانكار
فواضح وان رجعت الى الاعتراف بعد تزويجها بغيره لم يسمع بالنسبة الى حقوق الزوجية الثابتة
عليها وفي سماعه بالنسبة الى حقوقها قوة اذ لا مانع منه فيدخل في عموم جواز اقرار العقلاء على انفسهم
وعلى هذا فان ادعت انها كانت عالمة بالعقد حال دخول الثاني بها فلا مهر لها ظاهراً لانها بزعمها
بغي وان ادعت الذكر بعده فلها مهر المثل للشبهة ويرثها الزوج ولا ترثه هي ويفارقه الاول
مما بقي من تركتها بعد نصيب الثاني نظراً من نفوذ الاقرار على نفسها وهو غير مناف من عدم ثبوته
ظاهراً مع انه اقرار في حق الوارث **الثالثة** لو ادعى زوجية امرأة وادعت اختها عليه الزوجية حلف
على نفي زوجية المدعية لانه منكر ودعواه زوجية الاخت متعلق بها فهو امر آخر
ويشكل تقديم دخوله بالمدعية للنص على ان الدخول بها مرجح لها فيما سيأتي ويمكن
ان يقال هنا تعارض الاصل والظاهر فرجح الاصل وخلافه خرج بالنص وهو منتف هنا هذا اذا لم
يقم بينة فان اقامت بينة بالعقد لها وان اقام بينة ولم تقم هي بالعقد على الاخت له ويشكل
ايضاً مع معارضة دخوله بالمدعية لما سيأتي من انه مرجح على البينة ومع ذلك فهو مكذب
بفعله لبينته الا ان يقال كما سبق ان ذلك على خلاف الاصل ولم نسلكه هنا
بل هو اعم منه فيقتصر في ترجيح الظاهر على الاصل على مورد النص والاقرب توجه اليمين على الاخت

وهو ذو البينة في الموضعين وهما اقامته البينة فيحلف معها واقامتها فيحلف معها ولا يخفى
منافرة لفظ الآخر لذلك وفي بعض النسخ الاخذ بالدال والمراد به اخذ الحق المدعى به وهو من حكم
له ببينته وهو قريب من الآخر في الغرابة وانما حكم باليمين مع البينة لجواز صدق البينة
الشاهدة لها بالعقد مع تقدم عقده على من ادعاها والبينة لم تطلع عليه فلا بد من تحليفها
لينتفي الاحتمال وليس حلفها على اثبات عقدها تأكيداً للبينة لان ذلك لا يدفع الاحتمال
وانما حلفها على نفي عقد اختها وهل تحلف على البت او على نفي العلم به مقتضى التعليل الاول
لان بدونه لا يزول الاحتمال ويشكل بجواز وقوعه مع عدم اطلاعها فلا يمكنها القطع
بعدمه وبان اليمين هنا يرجع الى نفي فعل الغير فيكفي فيه حلفها على نفي علمها بوقوع عقد اختها
سابقاً على عقدها عملاً بالقاعدة ووجه حلفه مع بينته على نفي عقده على المدعية جواز صدق
بينته بالعقد على الاخت مع تقدم عقده على من ادعته والبينة لا تعلم بالحال فيحلف على نفيه
لرفع الاحتمال والحلف هنا على القطع لانه حلف على نفي فعله واليمين في هذين الموضعين
لم ينبه عليها احد من الاصحاب والنص خال عنها فيحتمل عدم ثبوتها لذلك ولئلا يلزم تأخير البيان
عن وقت الحاجة او الخطاب ولو اقاما بينة فاما ان تكونا مطلقتين او مؤرختين او احدهما
مطلقة والاخرى مؤرخة وعلى تقدير كونهما مؤرختين اما ان يتفق التاريخان او يتقدم تاريخ
بينته او تاريخ بينتها وعلى التقادير الستة اما ان يكون قد دخل بالمدعية اولا فالصور اثنا عشر
مضافة الى الستة السابقة وفي جميع هذه الصور الاثني عشر فالحكم لبينته الا ان يكون معها
اي مع الاخت المدعية مرجح لبينتها من دخول بها او تقدم تاريخ بينتها على تاريخ بينته حيث
تكونان مؤرختين فيقدم قولها في سبع صور من الاثني عشر وهي الستة الجامعة للدخول مطلقاً
وواحدة من الستة الخالية عنه وهي ما لو تقدم تاريخها ويقدم قوله في الخمسة الباقية وهل يفتقر
من قدمت بينته بغير سبق التاريخ الى اليمين وجهان منشأهما الحكم بتساقط البينتين
حيث تكونان متعارضتين فيحتاج من قدم قوله الى اليمين خصوصاً المرأة لانها مدعية محضة
وخصوصاً اذا كان المرجح لها الدخول فانه بمجرده لا يدل على الزوجية بل الاحتمال باق معه
ومن اطلاق النص تقديم بينته مع عدم الامرين فلو توقف على اليمين لزم تأخير البيان عن وقت
الحاجة والاقوى الاول واطلاق النص غير مناف لثبوت اليمين بدليل آخر خصوصاً مع جريان
الحكم على خلاف الاصل في موضعين احدهما تقديم بينته مع انه مدعى والثاني ترجيحها

بالدخول وهو غير مرجح لمورد النص لاختان كما ذكر وفي تعديته الى مثل الام والبنت وجهان
من عدم النص وكونه خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورده ومن اشتراك المقتضي والاول اقوى فيقدم
بنتيهما مع انفرادها او اطلاقها او سبق تاريخها ومع عدمها يتعلق وهو انه متمسك **الرابعة**
لو اشترى العبد زوجته لسيده فالنكاح باق فان شراءها لسيده ليس بانضمامه وان اشتراها
العبد لنفسه باذنه اي ملكه اياها بعد شرائها له فان قلنا بعدم ملكه فكالاول
لبطلان الشراء والتمليك فبقيت كما كانت ملك البايع او السيد وان حكمنا بملكه بطل
العقد كما لو اشترى الحر زوجته الامة لاستباح بضعها بالملك اما للبعض فان شراءه لنفسه
او تملكه يبطل العقد قطعا لا تبعيض الحر فاتبعه التملك ومتى ملك ولو بعضها بطل العقد
الخامسة لا يزوج الولي ولا الوكيل بدون مهر المثل ولا بالمجنون ولا بالخصي ولا بمن به
احد العيوب المجوزة للفسخ وكذا لا يزوج الولي الطفل بمن بها احد العيوب فيتخير كل منهما
بعد الكمال لو زوج بمن لا يقتضيه الاذن الشرعي لكن في الاول انه وقع العقد بدون
مهر المثل على خلاف المصلحة تخيرت في المهر على اصح القولين وفي تخيرها في اصل العقد قولان احدهما
النفي لان العقد الذي جرى عليه التراضي هو المشتمل على المسمى فمتى لم يكن ماضيا كان لها فسخه
من اصله والثاني عدمه لعدم مدخلية المهر في صحة العقد وفساده وقيل ليس لها خيار مطلقا لان
ما دون مهر المثل اولى من العفو وهو جائز للذي بيده عقدة النكاح واذا لم يكن لها خيار
في المهر ففي العقد اولى وعلى القول بتخيرها في المهر يثبت لها مهر المثل وفي ثبوته مع الدخول ام
بمجرد العقد قولان وفي تخير الزوج لو فسخت المسمى وجهان من التزامه بحكم العقد وهذا من
احكامه ومن دخوله على المهر القليل فلا يلزمه الرضا بالزائد بغير رضاه ولو كان العقد عليها بدون
المثل على وجه المصلحة بان كان هذا الزوج بهذا العقد اصلح ولكمل من غيره باضعافه لاضطرارها
الى الزوج ولم يوجد الا هذا بهذا القدر او غير ذلك ففي تخيرها قولان والمتجه هنا عدم الخيار كان
المتجه هناك ثبوته واما تزويجها بغير الكفو والمعيب فلا شبهة في ثبوت خيارها في اصل العقد
وكذا القول في جانب الطفل ولو اشتمل على الامرين تخيرت فيهما وعبارة الكتاب في
اثبات اصل التخيير مجملة تجري على جميع الاقوال **السادسة** عقد النكاح لو وقع فضولا
من احد الجانبين او منهما يقف على الاجازة من المعقود عليه ان كان كاملا او وليه الذي لم يباشر
العقد ان لم يكن ولا يبطل من اصله على الاقرب لما روي ان جارية بكرا اتت النبي صلى الله

فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وآله وروى محمد بن مسلم
انه سأل الباقر عليه السلام عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء الزوج
قبل وان شاء ترك وحمل القبول على تجديد العقد خلاف الظاهر وروى ابو عبيدة الحذاء في الصحيح
سأل الباقر عليه السلام عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح
جائز وايهما ادرك كان له الخيار وحمل الولي هنا على غير الاب والجد بقرينة التخيير وغيرها من الاخبار
وهي دالة على صحة النكاح موقوفا وان لم نقل به في غيره من العقود ويدل على جواز البيع ايضا
حديث عروة البارقي في شراء الشاة ولا قائل باختصاص الحكم بهما فاذا ثبت فيهما ثبت في
سائر العقود نعم قيل باختصاصه بالنكاح وله وجه لولا قوله في حديث عروة وقيل ببطلان
عقد الفضولي مطلقا استنادا الى ان العقد سبب الاباحة فلا يصح صدوره من غير معقود او وليه
لئلا يلزم من صحته عدم سببيته بنفسه وان رضى المعقود عنه او وليه شرط والشرط متقدم
وما روي من بطلان النكاح بدون اذن الولي وان العقود الشرعية تحتاج الى الادلة
وهي منفية والاول عين المتنازع والثاني ممنوع والرواية عامية والدليل موجود **السابعة**
لا يجوز نكاح الامة الا باذن مالكها وان كان المالك امرأة في الدائم والمتعة لقبح التصرف في
مال الغير بغير اذنه ولقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وفي رواية سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتمتع بامة المرأة من غير اذنها قال لا بأس منافية للاصل
وهو تحريم التصرف في مال الغير بغير اذنه عقلا وشرعا فلا يعمل بها وان كانت صحيحة فلذلك اطرحها
الاصحاب غير الشيخ رحمه الله في النهاية جريا على قاعدته واذا اذن المولى لعبده في التزويج فان عين له مهرا
تعين وليس له تخطيه وان اطلق انصرف الى مهر المثل ولو زاد العبد المأذون في المعين في الاول
وعلى مهر المثل في الثاني صح للاذن في اصل النكاح وهو يقتضي مهر المثل على المولى او ما عينه
وكان الزائد في ذمته يتبع به بعد عتقه ومهر المثل والمعين على المولى وكذا النفقة
وقيل يجب ذلك في كسبه والاقوى الاول لان الاذن في النكاح يقتضي الاذن في توابعه
والمهر والنفقة من جملتها والعبد لا يملك شيئا فلا يجب عليه شيء لامتناع التكليف بما لا يطاق
فيكون على المولى كسائر ديونه واما الزوجة فان اطلقها تخير بما يليق به وان عين تعينت ولو تخطاه
كان فضوليا يقف على اجازة المولى ومن تحرر بعضه ليس على المولى اجباره على النكاح
مراعاة لجانب الحرية ولا للمبعض الاستقلال مراعاة لجانب الرقية بل يتوقف على رضاه واذن المولى معا

الثامنة لو زوّج الفضولي الصغيرين فبلغ احدهما واجاز العقد لزم من جهته وبقي لزومه
من جهة الآخر موقوفاً على بلوغه واجازته فلو اجاز الاول ثم مات قبل بلوغ الآخر عزل للصغير نصيبه
من ميراثه على تقدير اجازته واذا بلغ الآخر بعد ذلك وفسخ فلا مهر ولا ميراث لبطلان العقد بالرد
وان اجاز حلف على عدم سببية الارث في الاجازة بمعنى ان الباعث على الاجازة ليس هو الارث
بل لو كان حياً لرضي بتزويجه وورث حينئذ كذلك ومستند هذا التفصيل صحيحة ابي عبيدة
الحذاء عن الباقر عليه السلام ومورده الصغيران كما ذكر ولو زوج احد الصغيرين الولي او كان
احدهما بالغاً رشيداً وزوج الآخر الفضولي فمات الاول عزل للثاني نصيبه واحلف بعد بلوغه
كذلك وان مات الثاني قبل ذلك بطل العقد وهذا الحكم وان لم يكن مورد النص الا انه ثابت فيه بطريق اولى
للزوم العقد هنا من الطرف الآخر فهو اقرب الى الثبوت مما هو جائز من الطرفين نعم لو كانا كبيرين وزوجهما الفضولي
ففي تعدي الحكم اليهما نظراً الى مساواة المنصوص في كونه فضولياً من الجانبين ولا مدخل للصغر والكبر في ذلك
ومن ثبوت الحكم في الصغيرين على خلاف الاصل من حيث توقف الارث على اليمين وظهور التهمة في الاجازة
فيحكم فيما خرج عن المنصوص ببطلان العقد متى مات احد المعقود عليهما بعد اجازته وقبل اجازة الآخر
ويمكن اثبات الاولوية في البالغين بوجه آخر وهو ان عقد الفضولي متى كان له مجيز في الحال فلا اشكال
عند القائل بصحته في صحته بخلاف ما اذا لم يكن له مجيز كذلك فان فيه خلافاً عند من يجوّز عقد
الفضولي فاذا ثبت الحكم في العقد الضعيف الذي لا مجيز له في الحال وهو عقد الصغيرين فتعديه
الى الاقوى اولى ولو عرض للمجيز الثاني مانع عن اليمين كالجنون والسفر الضروري عزل نصيبه الى ان يحلف
ولو نكل عن اليمين فالاقوى انه لا يرث لان ثبوته بالنص والفتوى موقوف على الاجازة واليمين معاً
فينتفي بدون احدهما وهل يثبت عليه المهر لو كان هو الزوج بمجرد الاجازة من دون اليمين وجهان
من انه مترتب على ثبوت النكاح ولم يثبت بدونهما ومن ان الاجازة كالاقرار في حق نفسه بالنسبة الى
ما يتعلق به كالمهر وانما يتوقف الارث على اليمين لقيام التهمة وعود النفع اليه محضاً فيثبت ما يعود عليه
دون ماله ولا بعد في تبعض الحكم وان تنافى الاصلان وله نظائر كثيرة وقد تقدم منه
ما لو اختلفا في حصول النكاح فان مدعيه يحكم عليه بلوازم الزوجية دون المنكر
ولا يثبت النكاح ظاهراً واطلاق النص توقف الارث على حلفه لا ينافي ثبوت المهر بدليل آخر
واعلم ان التهمة منتفية في الميراث لا تأتي في جميع الموارد اذ لو كان المتأخر هو الزوج والمهر بقدر الميراث
او ازيد انتفت التهمة وينبغي هنا عدم اليمين ان لم يتعلق غرض باثبات اعيان التركة بحيث يرجح

على ما يثبت عليه من الدين او يخاف اضاعته من دائنه او هربه ونحو ذلك مما يوجب التهمة ومع ذلك فالحكم
في الرواية موت الزوج واجازة الزوجة وانها تحلف بالله ما دعاها الى اخذ الميراث الا الرضى بالتزويج
فالعكس مناف لما ذكرناه ولكن فتوى الاصحاب مطلقة في اثبات اليمين **التاسعة** لو زوجها الابوان
الاب والجد رجلين واقترنا في العقد بان اتحد زمان القبول قدم عقد الجد لا نعلم فيه خلافاً ويدل عليه
من الاخبار رواية عبيد بن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل
ويريد جدها ان يزوجها من رجل فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضاراً ان لم يكن الاب زوجها قبله وعلل
مع ذلك بان ولاية الجد اقوى لثبوت ولايته على الاب على تقدير نقصه بجنون ونحوه بخلاف العكس وهذه
العلة لو تمت لزم تعدي الحكم الى غير النكاح ولا يقولون به والاجود قصره على محل الوفاق لانه على خلاف
الاصل حيث انهما مشتركان في الولاية ومثل هذه القوة لا تصلح مرجحاً وفي تعدي الحكم الى الجد مع
الاب وهكذا صاعداً وجه نظراً الى العلة والاقوى العدم لخروجه عن موضع النص نظراً الى العلة
والاقوى العدم لخروجه عن موضع النص واستوائهما في اطلاق الجد حقيقة والاب كذلك او مجازاً
ان سبق عقد احدهما صح عقده لما ذكر من الخبر وغيره لانهما مشتركان في الولاية فاذا سبق
احدهما وقع صحيحاً فامتنع الآخر ولو زوجها الاخوان رجلين فالعقد للسابق منهما ان كانا اي الاخوان
وكيلين لما ذكر في عقد الابوين والا يكونا وكيلين تخيرت المرأة ما شاءت منهما كما
لو عقد غيرهما فضولاً ويستحب لها اجازة عقد الاكبر مع تساوي مختاريهما في الكمال
او رجحان مختار الاكبر ولو انعكس فالاولى ترجيح الاكمل فان اقترنا في العقد بطل لاستحالة
الترجيح والجمع ان كان كل منهما وكيلاً والقول بتقديم عقد الاكبر هنا ضعيف لضعف مستنده
والا يكونا وكيلين صح عقد الوكيل منهما لبطلان عقد الفضولي بمعارضة العقد الصحيح
ولو كانا فضوليين والحال ان عقدهما اقترنا تخيرت في اجازة ما شاءت منهما وابطال الآخر او
ابطالهما **العاشرة** لا ولاية للام على الولد مطلقاً فلو زوجته او زوجتها اعتبر رضاهما بعد
الكمال كالفضولي فلو ادعت الوكالة عن الابن الكامل وانكر بطل العقد وغرمت للزوجة
نصف المهر لتفويتها عليه البضع وغرورها بدعوى الوكالة مع ان الفرقة قبل الدخول وقيل
يلزمها جميع المهر لما ذكر وانما ينتصف بالطلاق ولم يقع ولرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
ويشكل بان البضع انما يضمن بالاستيفاء على بعض الوجوه لا مطلقاً والعقد لم يثبت فلم يثبت
موجبه والاقوى انه لا شيء على الوكيل مطلقاً الا مع الضمان فيلزمه ما ضمن ويمكن حمل الرواية

لو سلم سندها عليه وعلى هذا يتعدى الحكم الى غير الام وبالغ القايل بلزوم المهر فحكم
على الام وان لم تدع الوكالة استنادا الى ظاهر الرواية وهو بعيد وقريب منه حملها على دعواها
الوكالة فان مجرد ذلك لا يصلح لثبوت المهر في ذمة الوكيل **الفصل الثالث** في المحرمات
بالنسب والرضاع وغيرهما من الاسباب وتوابعها يحرم على الذكر بالنسب تسعة اصناف من الاناث
الام وان علت وهي كل امراة ولدته او انتهى نسبه اليها من العلو بالولادة لاب كانت ام لام
والبنت وبنتها وان نزلت وبنت الابن فنازلا وضابطهما من ينتهي اليه نسبه بالتولد ولو بوسائط
والاخت وبنتها فنازلا وهي كل امراة ولدها ابواه او احدهما او انتهى نسبها اليهما او الى احدهما بالتولد
والعمة وهي كل انثى هي اخت ذكر ولده بواسطة او غيرها من جهة الاب او الام او منهما
والخالة فصاعدا فيهما وهي كل انثى هي اخت انثى ولدته بواسطة او غير واسطة وقد يكون من
جهة الاب كاخت ام الاب والمراد بالصاعد فيهما عمة الاب والام وخالتهما وعمة الجد والجدة وخالتهما
وهكذا لا عمة العمة ولا خالة الخالة فانهما قد لا تكونان محرمتين ويحرم على المراة ما يحرم على الرجل بالقياس
وضابط المحرمات الجامع لها انه يحرم على الانسان كل قريب عدا اولاد العمومة والخؤولة ويحرم بالرضاع
ما يحرم بالنسب فامك من الرضاعة هي كل امراة ارضعتك او رجع نسب من ارضعتك او صاحب
اللبن اليها او ارضعت من يرجع نسبك اليه من ذكر او انثى وان علا كمرضعة احد ابويك او اجدادك
او جداتك واختها خالتك من الرضاعة واخوها خالك وابوها جدك كما ان ابن مرضعتك اخوك وبنتها
اختك الى اخر احكام النسب والبنت من الرضاع كل انثى رضعت من لبنك او لبن من ولدته او ارضعتها
امراة ولدتها وكذا بناتها من النسب والرضاع والعمات والخالات اخوات الفحل والمرضعة
واخوات من ولدهما من النسب والرضاع وكذا كل امراة ارضعتها واحدة من جداتك او ارضعت
بلبن واحد من اجدادك من النسب والرضاع وبنات الاخ وبنات الاخت بنات اولاد المرضعة والفحل
من الرضاع والنسب وكذا كل انثى ارضعتها اختك وبنت اختك وبنات كل ذكر ارضعته امك
او ارضعت بلبن ابيك وانما يحرم الرضاع بشرط كونه عن نكاح دائما او متعة وملك يمين او شبهة
على اصح القولين مع ثبوتها من الطرفين والا فالحكم في حق من ثبت له النسب فلا اثر في
اللبن الخالي عن النكاح بان يكون من صغيرة او كبيرة بكر او ثيب ذات بعل وغيره
مع صحة النكاح سواء كانت ذات حمل او ولد بالنكاح المذكور فلا عبرة بلبن الخالية منهما
وان كانت منكوحة نكاحا صحيحا حتى لو طلق الزوج وهي حامل منه او مرضع فارضعت ولدا

نشرت الحرمة كما لو كانت في حباله وان تزوجت بغيره والاقوى اعتبار حياة المرضعة
فلو ماتت في اثناء الرضاع فاكمل النصاب ميتة لم تنشر وان صدق عليه اطلاق العبارة وصدق
عليه اسم الرضاع حملا على المعهود المتعارف وهو ارضاع الحية ولدلالة الادلة اللفظية على الارضاع
بالاختيار كقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واستعماله بالنبات اللحم
او شد العظم والمرجع فيهما الى قول اهل الخبرة وفي اشتراط العدد والعدالة ليثبت به حكم
التحريم بخلاف خبرهم في مثل المرض المبيح للفطر والتيمم فان المرجع ثم الى الظن وهو يحصل بالواحد
والموجود في النصوص والفتاوى اعتبار الوصفين معا وهنا اكتفى باحدهما ولعله للتلازم
عادة والاقوى اعتبار تحققهما معا او يتم يوما وليلة بحيث يرضع كلما اقتضاه واحتاج اليه
عادة وان لم يتم العدد ولم يحصل الوصف السابق ولا فرق بين اليوم الطويل وغيره لانجباره
بالليلة ابدا وهل يكفي الملفق منهما لو ابتدا في اثناء احدهما نظر من الشك في صدق الشرط و
تحقق المعنى او خمس عشرة رضعة تامة متوالية لرواية زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر
عليه السلم هل للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من يوم وليلة او خمس عشرة متواليات
من امراة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امراة غيرها وفي معناها اخبار اخر
والاقرب النشر بالعشر وعليه المعظم لعموم قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم
خرج منه ما دون العشر قطعا فيبقى الباقي ولصحيحة الفضيل بن يسار عن
الباقر عليه السلم لا يحرم من الرضاع الا المجبور قلت وما المجبور قال ام تربي او ظئر تستاجر او امة
تشترى ثم ترضع عشر رضعات يروى الصبي وينام ولان العشر تنبت اللحم لصحيحة عبيد بن زرارة
عن الصادق عليه السلم قال قلت وما الذي ينبت اللحم والدم فقال كان يقال عشر رضعات والاخبار
المصرحة بالخمس عشرة ضعيفة السند وقريبة منه وفيه نظر لمنع صحة الخبر الدال على العشر
فان في طريقه محمد بن سنان وهو ضعيف على اصح القولين واشهرهما واما صحيح عبيد ففيه
العشر الى غيره مشعر بعدم اختياره وفي اخره ما يدل على ذلك فان السائل لما فهم منه عدم ارادته قال
له فهل يحرم عشر رضعات فقال دع ذا وقال ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع فلو كان حكم
العشر ثابتا لما نسبه عليه السلام الى غيره بل كان يحكم من غير نسبة فاعراضه عليه السلام
ثانيا عن الجواب الى غيره مشعر بالتقية وعدم التحريم بالعشر فيسقط الاحتجاج من الجانبين ويبقى صحيحة
عبد الله بن رئاب عن الصادق عليه السلم قال قلت ما يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم

قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات فاتفق العشرة هذا
الخبر فلم يبق الا القول بالخمس عشرة وان لم يذكر اقوالا لا واسطة بينهما وبهذا يخص عموم الادلة
ايضا ويضعف قول ابن الجنيد بالاكتفاء بما وقع عليه اسم الرضعة نظرا الى العموم الاول اطراح
الاخبار من الجانبين وما اوردناه من الخبر الصحيح حجة عليه ويبقى الاخبار المثبتة للخمس عشرة و
النافية للعشر من غير شاهد ومعاضد له وهي كثيرة وان يكون المرتضع في الحولين فلا عبرة برضاع
بعدهما وان كان جائزا كالشهر والشهرين بعدهما والحولان معتبران في المرتضع دون ولد المرضعة
فلو كمل حولا ولدها ثم ارضعت بلبنه غيره نشر في اصح القولين ولا فرق بين ان يفطم المرتضع قبل
الرضاع في الحولين وعدمه والمعتبر في الحولين الهلالية ولو انكسر الشهر الاول اكمل بعد الاخير
ثلثين كغيره من الاجال وان لا يفصل بين الرضعات في الاحوال الثلاثة برضاع اخرى وان لم يكن
رضعة كاملة ولا عبرة بتخلل غير الرضاع من الماكول والمشروب وشرب اللبن من غير الثدي ونحوه
وانما يقطع اتصال الرضعات ارضاع غيرها من الثدي وصرح العلامة في القواعد بالاكتفاء
في الفصل باقل من رضعة كاملة من غير تردد وفي التذكرة حكم بان الفصل لا يتحقق الا برضعة تامة
وان الناقصة بحكم الماكول وغيره والرواية مطلقة في اعتبار كونها من امراة واحدة قال الباقر
عليه السلام لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امراة واحدة
من لبن فحل واحد ولعل دلالتها على الاكتفاء بفصل مسمى الرضاع اكثر وان يكون اللبن لفحل واحد
فلو ارضعت المراة جماعة ذكورا واناثا بلبن فحلين رضاعا بحيث لو اجتمع ذكر وانثى منهم على
رضاع لبن فحل واحد بان ارضعت جماعة ذكورا بلبن واحد ثم جماعة اناثا بلبن فحل اخر او ارضعت
صبيا بلبن فحل ثم انثى بلبن فحل اخر ثم ذكرا بلبن ثالث ثم انثى بلبن رابع لم يحرم بعضهم على بعض
ولو اتحد فحل اثنين منهم تحقق التحريم بينهما دون الباقين كما لو ارضعت ذكرا وانثى بلبن
فحل ثم ذكرا وانثى بلبن فحل اخر وهكذا فانه يحرم كل انثى رضعت مع ذكرها من لبن فحل واحد عليه
ولا يحرم على الذكر الاخر والعبارة لا تفي بذلك ولكن المراد منها حاصل لا فرق مع اتحاد
الفحل بين ان يتحد المرضعة كما ذكرنا ويتعدد بحيث يرتضع احدهما من احديهما كمال
النصاب والاخر من الاخرى كذلك وان تعددن وبلغن مائة كالمنكوحات بالمتعة او
بملك اليمين وعلى اعتبار اتحاد الفحل معظم الاصحاب وجملة من الاخبار وقد تقدم بعضها
وقال ابو علي الطبرسي صاحب التفسير رحمة الله عليه فيه لا يشترط اتحاد الفحل بل يكفي اتحاد المرضعة

لانه يكون بينهم مع اتحاد المرضعة اخوة الام وان تعدد الفحل وهي تحرم الناكح بالنسب والرضاع
يحرم منه ما يحرم من النسب وهو متجه لولا ورود النصوص عن اهل البيت عليهم السلام بخلافه وهي
مخصصة لما دل بعمومه على اتحاد الرضاع والنسب في حكم التحريم ويستحب في الاسترضاع
اختيار المرضعة العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة الحسنة لان الرضاع موثر في الطباع
والاخلاق والصورة قال النبي صلى الله عليه واله انا افصح العرب بيد اني من قريش ونشات في سعد
وارتضعت من بني زهرة وكانت هذه القبائل افصح العرب فافتخر صلى الله عليه بالرضاع كما افتخر
بالنسب وقال امير المؤمنين عليه السلام انظروا من يرضع اولادكم فان اللبن يشب عليه وقال
الباقر عليه السلام عليكم بالوضاء من الظؤورة فان اللبن يعدي وقال عليه السلام
لمحمد بن مروان استرضع لولدك بلبن الحسان واياك والقباح فان اللبن قد يعدي ويجوز
استرضاع الذمية عند الضرورة من غير كراهة ويكره بدونها ويظهر من العبارة كعبارة
كثير التحريم بدونها والاخبار دالة على الاول ويمنعها من الرضاعة من اكل لحم الخنزير وشرب الخمر
على وجه الاستحقاق ان كانت امته او مستاجرة وشرط عليها ذلك والا توصل اليه بالرفق
ويكره تسليم الولد اليها لتحمله الى منزلها لانها ليست مامونة عليه والمجوسية اشد كراهة
ان تسترضع للنهي عنها في بعض الاخبار المحمول على الكراهة جمعا قال عبد الله بن هلال سالت
اباعبد الله عليه السلام عن مظائرة المجوس فقال لا ولكن اهل الكتاب ويكره ان تسترضع
من ولادتها التي يصدر عنها اللبن عن زنا قال الباقر عليه السلام لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية
احب الي من ولد الزنا والمراد به ما ذكرناه لانه قال بعد ذلك وكان لا يرى باسا بولد الزنا اذا
جعل مولى الجارية الذي فجر بالمراة في حل وكذا يكره استرضاع ذات البدعة في دينها والقبيحة
في خلقها والحمقاء قال النبي صلى الله عليه واله لا تسترضعوا الحمقاء فان الولد يشب عليه وقال امير
المؤمنين عليه السلام لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يغلب الطباع واذا كملت الشرائط
المعتبرة في التحريم صارت المرضعة اما للرضيع والفحل صاحب اللبن ابا واخوتهما اعماما
واخوالا واولادهما اخوة واباؤهما اجدادا فلا ينكح ابو المرتضع في اولاد صاحب اللبن
ولادة ورضاعا لانهم صاروا اخوة ولده واخوة الولد محرمون على الاب ولذلك عطف الحكم
التحريم بالفاء ليكون تفريعا على ما ذكره والاخبار الصحيحة مصرحة بالتحريم هنا وانهم بمنزلة
ولده وقيل لا يحرمن عليه مطلقا لان اخت الابن النسبي اذا لم تكن بنتا انما حرمت لانها

المدخول بها فتحريمها بسبب الدخول بامها وهو منتف هنا ولان النص انما ورد بانه يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب لا ما يحرم من المصاهرة واخت الولد اذا لم يكن ولدا انما يحرم بالمصاهرة وهو
حسن لولا معارضة النصوص والقول بالتحريم احسن وكذا لا ينكح ابو المرتضع في اولاد المرضعة
ولادة لصحيحة عبد الله بن جعفر قال كتبت الى ابي محمد عليه السلام ان امرأة ارضعت ولدا لرجل
هل يحل لذلك الرجل ان يتزوج ابنة هذه المرأة ام لا فوقع عليه السلام لا تحل له ومثلها صحيحة
ايوب بن نوح وفيها لان ولدها صارت بمنزلة ولدك ويترتب على ذلك تحريم زوجة ابي المرتضع
عليه لو ارضعته جدته لامه سواء كان بلبن جده ام غيره لان الزوجة ح من جملة اولاد صاحب
اللبن ان كان جدا او من جملة اولاد المرضعة نسبا ان لم يكن فلا يجوز لاب المرتضع نكاحها لا
كما لا يجوز سابقا بمعنى انفساخه سابقا وبطلانه لاحقا وكذا لو ارضعت ولده بعض نساء جده
لامه بلبنه وان لم تكن جدة للرضيع لان زوجة ابي الرضيع ح من جملة اولاد صاحب اللبن
وكذا لا يجوز له نكاح اولادها رضاعا على قول الطبرسي رحمه الله قال لانهم بمنزلة اخوة اولاده
من الام وقد تقدم ضعفه لما عرفت من ان التحريم مشروط باتحاد الفحل وهو منتف هنا وينكح اخوة
المرتضع نسبا في اخوته رضاعا اذ لا اخوة بينهم وانما هم اخوة اخيهم واخوة الاخ اذا لم يكونوا اخوة
لا يحرمون على اخوته كالاخ من الاب اذا كان له اخت من الام فانها لا تحرم على اخيه لانتفاء القرابة بينهما
وقيل والقائل الشيخ رحمه الله بالمنع لدلالة تعليل التحريم على اب المرتضع في المسألة السابقة
بانهن بمنزلة ولده ولان اخت الاخ من النسب محرمة فكذا من الرضاع ويضعف بمنع وجود العلة هنا
لان كونهن بمنزلة اولاد اب المرتضع غير موجود هنا وان وجد ما يجري مجراها وقد عرفت فساد الاخير
ولو لحق الرضاع العقد حرم كالسابق فلو ارضعت امه او من يحرم عليه نكاحه بارضاعه
كاخته وزوجة ابنه واخيه بلبنهم زوجته فسد النكاح ولو ارضعت كبيرة الزوجتين
صغيرتهما حرمتا ابدا مع الدخول بالكبيرة والا الكبيرة وينفسخ نكاح الجميع مطلقا ولا تقبل
الشهادة به الا مفصلة فلا يكفي الشهادة بحصول الرضاع المحرم مطلقا للاختلاف في شرائطه
كيفية وكمية فجاز ان يكون مذهب الشاهد مخالفا لمذهب الحاكم فيشهد بتحريم ما لا يحرم
ولو علم موافقة راي الشاهد لراي الحاكم في جميع الشرائط فالمتجه الاكتفاء بالاطلاق الا ان
الاصحاب اطلقوا القول بعدم صحتها الا مفصلة فيشهد الشاهدان بان فلانا ارتضع من فلانة من الثدي
من لبن الولادة خمس عشرة رضعة تامة في الحولين من غير ان يفصل بينها برضاع امرأة اخرى

وبالجملة فلا بد من التعرض لجميع الشرائط ولا يشترط التعرض لوصول اللبن الى الجوف على الاقوى نعم يشترط
في صحة شهادته بذلك ان يعرف المرأة في تلك الحال ذات لبن وان يشاهد الولد قد التقم الثدي وان
يكون مكشوفا لئلا يلتقم غير الحلمة وان يشاهد امتصاصه له وتحريك شفتيه والتجرع وحركة
الحلق على وجه يحصل له القطع به ولا يكفي حكاية القرائن وان كانت هي السبب في علمه كان يقول
رأيته قد التقم الثدي وحلقه يتحرك الى آخره لان حكاية ذلك لا تعد شهادة وان كان علمه
مترتبا عليها بل لا بد من التلفظ بما يقتضيه عند الحاكم ولو كانت الشهادة على الاقرار به قبلت
مطلقة لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وان امكن استناد المقر الى ما لا يحصل التحريم
عند الحاكم بخلاف الشهادة على عينه ويحرم على المصاهرة وهي علاقة بين الزوجين واقرباء
كل منهما بسبب النكاح توجب الحرمة ويلحق بالنكاح الوطء والنظر واللمس على وجه مخصوص
هذا هو المعروف من معناها لغة وعرفا فلا يحتاج الى اضافة وطء الامة والشبهة والزنا ونحو
اليها وان اوجب حرمة على بعض الوجوه اذ ذاك ليس من حيث المصاهرة بل من جهة ذلك او
وان جرت العادة بالحاقها في بابها زوجة كل من الاب فصاعدا كالجد وان علا من الطرفين
والابن فنازلا وان كان للبنت واطلق عليه الابن مجازا على الاخر وان لم يدخل بها الزوج لعموم
ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء وقوله وحلائل ابنائكم والنكاح حقيقة في العقد
على الاقوى والحليلة حقيقة في المعقود عليها للابن قطعا وام الموطوءة حلالا او حراما وام
المعقود عليها وان لم يدخل بها فصاعدا وهي جدتها من الطرفين وان علت وابنة الموطوءة مطلقا
فنازلا اي ابنة وابنها وبنتها وان لم يطلق عليها ابنة حقيقة لا ابنة المعقود عليها من غير
دخول فلو فارقها قبل الدخول حل له تزويج ابنتها وهو موضع وفاق والآية الكريمة صريحة
في اشتراط الدخول في التحريم واما تحريم الام وان لم يدخل بالبنت فعليه المعظم بل كاد يكون اجماعا
والخلاف في قوله تعالى وامهات نسائكم بدل عليه والوصف بعده بقوله من نسائكم اللاتي
دخلتم بهن لا يجري فيه اما لوجوب عوده الى الجملة الاخيرة كالاستثناء او لتعذر حمله عليهما
من جهة ان من يكون مع الاولى بيانية ومع الثانية ابتدائية والمشترك لا يستعمل في معنييه
معا او يسمع ذلك بخصوص الا انها معارضة بمثلها ومن ثم ذهب ابن ابي عقيل الى اشتراط الدخول
بالبنت في تحريمها كالعكس والمذهب هو الاول اما الاخت للزوجة فتحرم جمعا بينهما لا عينا
فمتى فارق الاولى بموت او طلاق بائن او انقضت عدتها حلت الاخرى لا عينا والعمة والخالة

وان علتا بالجمع بينها وبين بنت اختها او اخيها وان نزلتا برضا العمة والخالة لا بدونه باجماع اصحابنا
واخبارنا متظافرة به ثم ان تقدم عقد العمة والخالة توقف العقد الثاني على اذنهما فان بادرتا
ففي بطلانه او وقوفه على رضاهما فان فسختاه بطل او في تخييرهما فيه وفي عقدهما اوجه اوجهها
الاوسط وان تقدم عقد بنت الاخ والاخت وعلمت العمة والخالة بالحال فرضاهما بعقدهما
رضاء بالجمع والا ففي تخييرهما في فسخ عقد نفسهما او فيه وفي عقد السابقة او بطلان عقدهما
اوجه اوجهها الاول وهل يلحق الجمع بينهما بالوطي في ملك اليمين بذلك وجهان وكذا لو ملك
احديهما وعقد على الاخرى ويمكن شمول العبارة لاتحاد الحكم في الجميع وحكم وطي
الشبهة والزنا السابق على العقد حكم الصحيح في المصاهرة فتحرم الموطوءة بهما على ابي الواطي وابنه
وعليه امها وبنتها الى غير ذلك من احكام المصاهرة ولو تاخر الوطي فيهما عن العقد او الملك
لم تحرم المعقود عليها او المملوكة هذا هو الاصح فيهما وفيه جمع بين الاخبار الدالة على المنع مطلقا
وعلى عدمه كذلك ويكون ملموسة الابن ومنظورته على وجه لا يحل لغير المالك او
بعقد او ملك على الاب وبالعكس وهو منظورة الاب وملموسته تحرم على ابنه اما الاول
فلان فيه جمعا بين الاخبار التي دل بعضها على التحريم كصحيحة محمد بن بزيع وغيرها وبعضها على
الاباحة كموثقة علي بن يقطين عن الكاظم عليه السلام سئل البائع عن ذلك بحمل النهي على الكراهة
واما الثاني فهو تحريم منظورة الاب وملموسته على الابن فلصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام
قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه ومفهومها الحل لابنه فان عمل بالمفهوم
والا فبدلالة الاصل وما سبق وفيه نظر لان صحيحة ابن بزيع دلت على التحريم فيهما ورواية ابن
يقطين دلت على نفيه فيهما فان وجب الجمع بينهما بالكراهة فالحكم في صحيحة محمد بن مسلم
كذلك وهذا هو الذي اختاره المصنف في شرح الارشاد وجماعة او يعمل بالاولى ترجيحا للصحيح على الموثق
حيث يتعارضان او مطلقا ويكون صحيحة محمد بن مسلم مؤيدة لاحد الطرفين وهو الاظهر فيحرم فيهما
فالتفصيل غير متجه وقيدنا النظر واللمس بكونهما لا يحلان لغير المالك احترازا عن نظر مثل الوجه والكفين
بغير شهوة فانه لا يحرم اتفاقا واما اللمس فظاهر الاصحاب وصرح به جماعة منهم تحريمه فيهما مطلقا
فيتعلق به الحكم مطلقا نعم يشترط كونهما بشهوة كما ورد في الاخبار وصرح به الاصحاب
فلا عبرة بالنظر المتفق ولمس الطبيب ونحوهما وان كانت العبارة مطلقة هذا حكم المنظورة
والملموسة بالنسبة اليهما وهل يتعدى التحريم الى امهما وبنتهما في حق الفاعل قولان ماخذهما

اصالة الحل واشتراط تحريم البنت بالدخول بالام في الاية ولا قائل بالفرق وصحيحة محمد بن مسلم عن
احدهما عليهما السلام الدالة على التحريم ويمكن الجمع بحمل النهي على الكراهة وهو اولى واعلم
ان الحكم مختص بنظر المملوكة على ذلك الوجه وما ذكرناه من الروايات دال عليها اما الحرة
فان كانت زوجة حرمت على الاب والابن بمجرد العقد وان كانت اجنبية ففي تحريمها قولان وظاهر
العبارة الجزم به لان فرضها مطلقة والادلة لا تساعد عليه مسائل عشرون الاولى لو تزوج
الام وابنتها في عقد واحد بطلا للنهي عن العقد الجامع بينهما واستحالة الترجيح لاتحاد نسبته
اليهما ولو جمع بين الاختين فكذلك لاشتراكهما في ذلك وقول القائل الشيخ رحمه الله
وجماعة منهم العلامة في المختلف تخير واحدة منهما لمرسلة جميل بن دراج عن احدهما عليهما السلام
في رجل تزوج اختين في عقد واحد قال هو بالخيار يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى وفيه مع
ارسالها عدم صراحته في ذلك لامكان ان يمسك احديهما بعقد جديد ومثله لو جمع بين خمس في
عقد او بين اثنتين وعنده ثلاث او بالعكس ونحوه ويجوز الجمع بين الاختين في الملك وكذا
بين الام وابنتها فيه وانما يحرم الجمع بينهما في النكاح وتوابعه من الاستمتاع ولو وطي احدى
الاختين المملوكتين حرمت الاخرى حتى تخرج الاولى عن ملكه ببيع او هبة او غيرهما
وهل يكفي مطلق العقد الناقل للملك ام يشترط لزومه فلا يكفي البيع بخيار والهبة التي يجوز الرجوع
فيها وجهان من اطلاق النص اشتراط خروج الاولى عن ملكه وهو حاصل بمطلقه ومن انها
مع تسلطه على فسخه بحكم المملوكة ويضعف بان غاية التحريم اذا علقت على مطلق الخروج لم
معها امر زائد لئلا يلزم جعل ما جعله الشارع غاية ليس بغاية وقدرته على ردها الى ملكه
لا يصلح للمنع لانه بعد الاخراج اللازم متمكن منه دائما على بعض الوجوه بالشراء والاتهاب
وغيرهما من العقود فالاكتفاء بمطلق الناقل اجود وفي الاكتفاء بفعل ما يقتضي تحريمها عليه
كالتزويج والرهن والكتابة وجهان منشأهما حصول الغرض وهو تحريم الوطي وانتفاء النقل
الذي هو مورد النص وهو الاقوى ولا فرق في تحريم الثانية بين وطي الاولى في القبل والدبر وفي
مقدماته من اللمس والقبلة والنظر بشهوة نظر من قيامها مقام الوطي كما سلف وعدم صدق الوطي
بها فلو وطي الثانية فعل حراما مع علمه بالتحريم ولم تحرم الاولى لان الحرام لا يحرم الحلال والتحريم
انما تعلق بوطي الثانية فيستصحب ولاصالة الاباحة وعلى هذا فمتى اخرج احديهما عن ملكه
حلت الاخرى سواء اخرجها للعود اليها ام لا وان لم يخرج احديهما فالثانية محرمة دون الاولى

وقيل متى وطئ الثانية عالما بالتحريم حرمت عليه الاولى ايضا الى ان تموت الثانية او يخرجها عن ملكه
لا لغرض العود الى الاولى فان اتفق اخراجها لا لذلك حلت له الاولى وان اخرجها ليرجع الى الاولى
فالتحريم باق وان وطئ الثانية جاهلا بالتحريم لم تحرم عليه الاولى ومستند هذا التفصيل روايات
بعضها صريح فيه وخالية عن المعارض فالقول به متعين [illegible]
ووطئ احديهما حرمت الاخرى مؤبدا فان وطئ المحرمة عالما حد ولم تحرم الاولى وان كان جاهلا فيلحق
الاولى ايضا مؤبدا ويشكل بانه لا يخرج عن وطئ الشبهة او الزنا وكلاهما لا يحرم لاحقا كما مر
وبخروج الاخت عن الحكم للنص ولا كان اللازم منه عدم تحريم الاولى مطلقا كما اختاره

الثانية لا يجوز ان يتزوج امة على حرة الا باذنها وهو موضع وفاق فلو فعل بدون اذنها
وقف العقد على اجازتها ولا يقع باطلا لعموم الامر بالوفاء بالعقود وليس المانع هنا الا عدم رضاها
وهو مجبور بايقافه على اجازتها كعقد الفضولي ولرواية سماعة عن الصادق عليه السلام وقيل
يبطل لحسنة الحلبي عنه عليه السلام من تزوج امة على حرة فنكاحه باطل ونحوه روى حذيفة بن
منصور عنه عليه السلام وزاد فيها انه يعزر اثني عشر سوطا ونصفا ثمن حد الزاني وهو صاغر وتاول
البطلان بانه ايل اليه على تقدير اعتراض الحرة خلاف ظاهره ورواية سماعة قاصرة عن معارضته
وعلى البطلان يتنزل عقد الامة منزلة المعدوم وعلى ايقافه قيل للحرة فسخ عقدها ايضا كالعمة والخالة
وهو ضعيف وجواز تزويج الامة باذن الحرة المستفاد من الاستثناء مخصص بالعبد اذ
يحرم على الحرة دون الامة ويخاف العنت او مبني على القول بجواز تزويج الامة بدون الشرطين وان كان الاقوى
خلافه كما نبه عليه بقوله وكذا لا يجوز للحر ان يتزوج الامة مع قدرته على تزويج الحرة
بان يجد الحرة ويقدر على مهرها ونفقتها ويمكنه وطؤها وهو المعبر عنه بالطول او مع عدمه
اذا لم يخش العنت وهو لغة المشقة الشديدة وشرعا الضرر الشديد بتركه بحيث يخاف معه
الوقوع في الزنا لغلبة الشهوة وضعف التقوى وينبغي ان يكون الضرر الشديد وحده كافيا وان قوي
التقوى للحرج والضرر المنفيين واصالة عدم النقل وعلى اعتبار الشرطين ظاهر الاية وبعضها رواه
محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وكلاهما بمفهوم الشرط وهو حجة عند المحققين وقيل يجوز
العقد على الامة مع القدرة على الحرة على كراهية للاصل وعمومات الكتاب مثل الا على ازواجهم
او ما ملكت ايمانهم ولامة مؤمنة خير من مشركة واحل لكم ما وراء ذلكم وانكحوا الايامى
منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ولرواية ابن بكير المرسلة عن الصادق عليه السلام

لا ينبغي وهو ظاهر في الكراهة وضعف بان الاشتراط المذكور مخصص لما ذكر من العمومات
والرواية مع ارسالها ضعيفة وضعف مطلق المفهوم ممنوع وتنزيل الشرط على الاغلب خلاف الظاهر
وهو اي القول بالجواز مشهور بين الاصحاب الا ان دليله غير ناهض عليه فلذا نسبه الى الشهرة
وعلى القول الاول لا يباح نكاح الامة الا مع عدم الطول وهو لغة الزيادة والفضل والمراد به
هنا الزيادة في المال وسعته بحيث يتمكن معها من نكاح الحرة فيقوم بما لا بد منه من مهرها
ونفقتها ويكفي للنفقة وجوده بالقوة كغلة الملك وكسب ذي الحرفة وخوف العنت بالفتح واصله
انكسار العظم بعد الجبر فاستعير لكل مشقة وضرر ولا ضرر اعظم من مواقعة المآثم والصبر
عنها مع الشرطين افضل لقوله تعالى وان تصبروا خير لكم ويكفي الامة الواحدة لاندفاع العنت بها
وهو احد الشرطين في الجواز وعلى الثاني وهو الجواز مطلقا تباح اثنتان لا ازيد كما سيأتي

الثالثة من تزوج امرأة في عدتها بائنة كانت او رجعية او عدة وفاة او عدة شبهة وما
غلب عليها اسم البائنة عالما بالعدة والتحريم بطل العقد وحرمت عليه ابدا ولا فرق بين العقد
الدائم والمنقطع فيهما لاطلاق النصوص الشامل لجميع ما ذكر وان جهل احدهما العدة او التحريم
او جهلهما حرمت ان دخل بها قبلا او دبرا والا فلا ولو اختص العلم دون الاخر اختص به حكمه
وان حرم على الاخر التزويج به من جهة المساعدة على الاثم والعدوان ويمكن سلامته من ذلك
بجهله التحريم او بان يحصل عليه غير المختص بالحرمة مع علم الاخر ونحو ذلك وفي الحكم ببطلان العقد
على هذا التقدير نظر ويتعدى التحريم على تقدير الدخول الى ابيه وابنه كالموطوءة بشبهة مع الجهل
بها مع العلم وفي الحاق مدة الاستبراء بالعدة في تحريم بوطئها فيها وجهان اجودهما العدم للاصل و
الوجهان في العقد عليها مع الوفاة المجهولة ظاهرا قبل العدة مع وقوعه بعد الوفاة في نفس الامر او الدخول مع
والاقوى عدم التحريم لانتفاء المقتضي له وهو كونها معتدة او مزوجة سواء كانت المدة المتخللة بين الوفاة و
العدة بقدرها ام ازيد ام انقص وسواء وقع العقد او الدخول في المدة الزائدة عنها ام لا لان العدة انما تكون
بعد العلم بالوفاة او ما في معناه وان طال الزمان وفي الحاق ذات البعل بالمعتدة وجهان من ان علاقة الزوجية
فيها اقوى وانتفاء النص والاقوى انه مع الجهل وعدم الدخول لا يحرم كما انه لو دخل بها عالما حرمت لانه
زان بذات البعل والاشكال فيهما واه وانما يقع الاشتباه مع الجهل والدخول او العلم مع عدمه ووجه
الاشكال عدم النص عليه بخصوصه وكون الحكم بالتحريم هنا اولى للعلاقة ولعله اقوى
وحيث لا يحكم بالتحريم يجدد العقد بعد العدة ان شاء ويلحق الولد مع الدخول والجهل بالحامل منهما

ان وطئه في وقت امكانه منه ولها مهر المثل مع جهلها بالتحريم وتحرم عليه بعد الكمال الاولى
الرابعة لا تحرم المزني بها على الزاني الا ان تكون ذات بعل دواما ومتعة والمعتدة رجعية بحكمها
دون البائن والمتوفى عنها موضع وفاق وفي الحاق الموطوءة بالملك بذات البعل وجهان مأخذهما
مساواتها لها في كثير من الاحكام خصوصا المصاهرة واشتراكهما في المعنى المقتضي للتحريم وهو
صيانة الانساب عن الاختلاط وان ذلك كله لا يوجب الالحاق مطلقا وهو الاقوى ولا تحرم
الزانية على الزاني ولا على غيره ولكن يكره تزويجها مطلقا على الاصح خلافا لجماعة
حيث حرموه على الزاني ما لم يظهر منها التوبة ووجه الجواز الاصل وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام
قال ايما رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح وآخره نكاح فمثله
كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها ثم اشتراها فكانت له حلالا ولكن يكره للنهي عن
تزويجها مطلقا في عدة اخبار المحمول على الكراهة جمعا واحتج المانع برواية ابي بصير قال سألته
عن رجل فجر بامرأة ثم اراد بعد ان يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها
الى ما كانت عليه من الحرام فان امتنعت واستغفرت ربها عرف توبتها وقريب منه رواية عمار
الساباطي عن الصادق عليه السلام والسند فيهما ضعيف وفي الاولى قطع ولو صحتا لوجب حملهما على
الكراهة جمعا ولو زنت امرأة لم تحرم على الاصح وان اصرت على الزنا للاصل والنص خلافا للمفيد
وسلار حيث ذهبا الى تحريمها مع الاصرار استنادا الى فوات اعظم فوائد النكاح وهو التناسل مع
الاختلاط النسب والغرض من شرعية الرجم والحد للزاني حفظه عن ذلك ويضعف بان الزاني لا نسب له ولا حرمة
الخامسة من اوقب غلاما او رجلا بان ادخل به بعض الحشفة وان لم يجب الغسل حرمت على الموقب امه
وان علت واخته دون بناتها وبنته وان نزلت من ذكر وانثى من النسب اتفاقا ومن الرضاع على الاقوى
ولا فرق في المفعول بين الحي والميت على الاقوى عملا بالاطلاق وانما تحرم المذكورات مع سبق العقد
عليهن ولو سبق العقد على الفعل لم يحرم للاصل ولقولهم عليهم السلام لا يحرم الحرام الحلال ولو فارق
عدم التحريم هنا لتقدم سبق عقدها على الفعل وعدمه فيجوز له تجديد نكاحها بعده مع احتمال
عدمه لصدق سبق الفعل بالنسبة الى العقد الجديد ولا فرق فيهما بين الصغير والكبير على الاقوى للعموم
فيتعلق التحريم قبل البلوغ بالولي وبعده به ولا يحرم على المفعول بسببه شيء عندنا للاصل وربما نقل عن بعض
الاصحاب تعلق التحريم به كالفاعل وفي كثير من الاخبار اطلاق التحريم بحيث يمكن تعلقه بكل
منهما لكن المذهب الاول السادسة لو عقد المحرم بفرض او نفل بحج او عمرة بعد افساده

على انثى عالما بالتحريم حرمت ابدا بالعقد وان لم يدخل وان جهل التحريم لم تحرم وان دخل بها
لكن يقع عقده فاسدا فله العود اليه بعد الاحلال هذا هو المشهور ومستنده رواية زرارة
عن ابي عبد الله عليه السلام الدالة بمنطوقها على حكم العلم وبمفهومها على غيره وهو معتضد
بالاصل فلا يضر ضعف دلالته ولا تحرم الزوجة بوطيها في الاحرام مطلقا السابعة لا يجوز
للحر ان يجمع زيادة على اربع حرائر او حرتين وامتين او ثلث حرائر وامة بناء على جواز نكاح الامة
بالعقد بدون الشرطين والا لم تجز الزيادة على الواحدة لانتفاء العنت معها وقد تقدم من المصنف
اختيار المنع ويعد فرض بقاء الحاجة الى الزايد عن الواحدة ولا فرق في الامة بين القنة والمدبرة
والمكاتبة بقسميها حيث لم تؤد شيئا وام الولد ولا للعبد ان يجمع اكثر من اربع اماء او
حرتين او حرة وامتين ولا يباح له ثلث اماء وحرة والحكم في الجميع اجماعي والمعتق بعضه
كالحر في حق الاماء وكالعبد في حق الحرائر والمعتق بعضها كالحرة في حق العبد وكالامة في حق الحر
كل ذلك بالدوام واما المتعة فلا حصر له على الاصح للاصل وصحيحة زرارة قال قلت ما يحل من المتعة
قال كم شئت وسأل ابو بصير ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة اهي من الاربع قال لا ولا من السبعين
وعن زرارة عن الصادق عليه السلام قال ذكر له المتعة اهي من الاربع قال تزوج منهن الفا
فانهن مستاجرات وفيه نظر لان الاصل قد عدل عنه بالدليل الآتي والاخبار المذكورة وغيرها
في هذا الباب ضعيفة او مجهولة السند او مقطوعة فاثبات مثل هذا الحكم المخالف للآية
الشريفة واجماع علماء الاسلام مشكل لكنه مشهور حتى ان كثيرا من الاصحاب لم ينقل فيه
خلافا فان ثبت اجماع كما ادعاه ابن ادريس والا فالامر كما ترى ونبه بالاحوط على خلاف
ابن البراج حيث منع في كتابيه من الزيادة فيها على اربع محتجا بعموم الآية وصحيحة احمد بن ابي نصر
عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون عنده المرأة ايحل له ان يتزوج باختها متعة قال
لا قلت حكى زرارة عن ابي جعفر عليه السلام انما هي مثل الاماء يتزوج ما شاء قال لا هن من الاربع
وروى عمار عن ابي عبد الله عليه السلام في المتعة قال هي احدى الاربع واجيب بحملها على الافضل
والاحوط جمعا بينهما وبين ما سبق وصحيحة احمد بن ابي نصر عن الرضا عليه السلام قال قال
ابو جعفر عليه السلام اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم واعلم
ان هذا الحمل انما يتم لو صح شيء من اخبار الجواز لا مع عدمه والخبر الاخير ليس بصريح في جواز مخالفة
الاحتياط وفي المختلف اقتصر من نقل الحكم على مجرد الشهرة ولم يصرح بالفتوى لما ذكرناه

وكذا لا حصر للعدد بملك اليمين اجماعاً والاصل فيه قوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت
ايمانهم هذا في ملك العين اما في ملك المنفعة كالتحليل ففي الحاقه به نظر من الشك في اطلاق اسم ملك
اليمين عليه والشك في كونه عقداً او اباحة والاقوى الحاقه به فيحرم (الثامنة) اذا طلق
ذو النصاب الذي لا يجوز له تجاوزه واحدة او اكثر طلاقاً رجعياً لم يجز له التزويج دائماً حتى تخرج
المطلقة من العدة لان المطلقة رجعياً بمنزلة الزوجة فالنكاح الدائم زمن العدة بمنزلة
الجمع زائداً على النصاب وكذا لا يجوز له تزويج الاخت اي اخت المطلقة رجعياً دائماً ومتعة
وان كانت المطلقة واحدة لانه يكون جامعاً بين الاختين ولو كان الطلاق بائناً جاز تزويج الزائد
على النصاب والاخت لانقطاع العصمة بالبائن وصيرورتها كالاجنبية لكن على كراهية
شديدة لتحرمها بحرمة الزوجية وللنهي عن تزويجها مطلقاً في صحيحة زرارة عن الصادق عليه السلام
قال اذا جمع الرجل اربعاً فطلق احداهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة المراة التي طلقت وقال
لا يجمع ماءه في خمس وحمل النهي على الكراهة جمعاً (التاسعة) لا تحل الحرة على المطلق ثلاثاً
يتخللها رجعتان اي انواع الطلاق كان الا بالمحلل وان كان المطلق عبداً لان الاعتبار في عدد
الطلقات عندنا بالزوجة ولا تحل الامة المطلقة اثنتين كذلك الا بالمحلل ولو كان المطلق حراً
للآية والرواية اما المطلقة تسعاً للعدة والمراد به ان يطلقها على الشرائط ثم يراجع في العدة ويطأ
ثم يطلق في طهر آخر ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق الثالثة فينكحها بعد عدتها زوج آخر ثم يفارق
بعد ان يطأها فيتزوجها الاول بعد العدة ويفعل كما فعل اولاً الى ان يكمل لها تسعاً كذلك
ينكحها رجلان بعد الثالثة والسادسة فانها تحرم ابداً واطلاق التسع للعدة مجاز لان الثالثة من كل
ثلاث ليست للعدة فاطلاقه عليها اما اطلاق لاسم الاكثر على الاقل او باعتبار المجاورة وحيث كانت
النصوص مطلقة واعتبار التسع للعدة في التحريم المؤبد كان اعم من كونها متوالية ومتفرقة فلو
اتفق في كل ثلاث واحدة للعدة اعتبر فيه اكمال التسع كذلك لكن هل يغتفر منها
الثالثة من كل ثلاث لاغتفارها لو جامعت الاثنتين للعدة فيكفي وقوع ست للعدة او يعتبر
اكمال التسع للعدة حقيقة يحتمل الاول لانه المعتبر عند التوالي ولان الثالثة لم يتحقق اعتبارها
للعدة وانما استفيد من النص التحريم بالست الواقعة لها فيستصحب الحكم مع عدم التوالي والثاني
لان اغتفار الثالثة مع التوالي على خلاف الاصل فاذا لم يحصل اعتبرت الحقيقة خصوصاً مع
كون طلقة العدة هي الاولى خاصة فان علاقة المجاز منتفية عن الثالثة اذ لا مجاورة لها للعدية ولا الكثرة

بخلاف ما لو كانت العدية هي الثانية فان علاقة المجاورة موجودة والثاني اقوى فان كانت العدية هي
الاولى تعلق التحريم بالخامسة والعشرين وان كانت الثانية فبالسادسة والعشرين ويبقى فيه اشكال
آخر وهو ان اطلاق العدية لا يتحقق الا بالرجعة بعده والوطء فاذا توقف التحريم على تحقق التسع كذلك
لزم تحريمها بعد الدخول في الاخيرة بغير طلاق وهو بعيد ولو توقف على طلاق آخر بعده ولم يكن تاسعاً
لزم جعل ما ليس بمحرم محرماً والحكم بالتحريم بدون طلاق موقوف على المحلل وكلاهما بعيد
وليس في المسألة شيء يعتمد عليه فللتوقف فيما خالف النص مجال هذا كله حكم الحرة اما الامة
فقد عرفت انها تحرم بعد كل طلقتين فلا يجتمع لها طلاق تسع للعدة مع نكاح رجلين وهما
معتبران في التحريم نصاً وفتوى فيحتمل تحريمها بست لانها قائمة مقام التسع للحرة وينكحها بينها رجلان
ويحتمل اعتبار التسع كالحرة استصحاباً للحل الى ان يثبت المحرم ولا يقدح نكاح ازيد من رجلين
لصدقهما مع الزائد وعلى التقديرين يحتمل اعتبار العدد كله للعدة اقتصاراً في المجاز على المحقق والا
فكل اثنتين بواحدة للعدة وهي الاولى لقيامها مقام الاثنتين ولصدق المجاز في اطلاق العدية
على الجميع بعلاقة المجاورة فعلى الاول يعتبر اثنتا عشرة تطليقة اذا وقعت الاولى من كل اثنتين للعدة
وعلى التسع ثماني عشرة ويبقى الكلام في الثانية عشرة والثامنة عشرة كما مر وعلى الثاني يكفي
بالست والتسع ويحتمل في الامة عدم تحريمها مؤبداً مطلقاً لان ظاهر النص ان مورده الحرة بقرينة
نكاح الرجلين مع التسع فيتمسك في الامة باصالة بقاء الحل ولعدم اجتماع الشرطين فيها
(العاشرة) تحرم الملاعنة ابداً وسياتي الكلام في تحقيق حكمها وشرائطه وكذا
تحرم الصماء والخرساء اذا قذفها زوجها بما يوجب اللعان بان رماها بالزنا مع دعوى المشاهدة
وعدم البينة فلو لم يدع المشاهدة حد ولم تحرم ولو اقام بينة بما قذفها به سقط الحد عنه والتحريم
كما يسقط اللعان لان ذلك هو مقتضى حكم القذف في ايجاب اللعان وعدمه ولا يسقط الحد
بتحريمها عليه بل يجمع بينهما ان ثبت القذف عند الحاكم والا حرمت فيما بينه وبين الله وبقي
الحد في ذمته على ما دلت عليه رواية ابي بصير التي هي الاصل في الحكم وان كان المستند الآن
الاجماع عليه كما ادعاه الشيخ رحمه الله ودلت عليه الرواية ايضاً على اعتبار الصمم والخرس
معاً فلو اتصفت باحدهما خاصة فمقتضى الرواية ودليل الاصل عدم التحريم ولكن اكثر الاصحاب
عطفوا احد الوصفين على الآخر بأو المقتضي للاكتفاء باحدهما والمصنف عطف بالواو وهو يدل
عليه ايضاً لكن ورد الخرس وحده في روايتين فالاكتفاء به وحده حسن اما الصمم وحده

فلا نص عليه بخصوصه يعتد به وفي التحرير استشكل حكم الصماء خاصة بعد ان استقرب
التحريم ولو نفى ولدها على وجه يثبت اللعان به لو كانت غير مؤفة ففي ثبوت اللعان او تحريمها به
كالقذف وجهان من مساواته للقذف في التحريم المؤبد باللعان ومساواته في المعلول الآخر وعدم
النص في الخلاف الاجماع على انه لا لعان للصماء والخرساء ومن عموم الآية المتناول لكل
زوجة خرج منه قذفهما بالنص او الاجماع فيبقى الباقي داخلا في عموم الحكم باللعان و
توقف التحريم عليه ولا يلزم من مساواة النفي القذف في حكم مساواته في غيره لان الاسباب
موقوفة على النص والاجماع انما نقل على عدم لعانهما مع القذف كما صرح به الشيخ فلا يتعدى
غيره والظاهر انه لا فرق هنا مع القذف بين دخوله بهما وعدمه عملا بالاطلاق واما نفي الولد
فاشتراطه حسن ومتى حرمت قبل الدخول فالاجود ثبوت جميع المهر لثبوته بالعقد فيستصحب
وتنصفه في بعض الموارد لا يوجب التعدي والحق الصدوق في الفقيه بذلك قذف المرأة
زوجها الاصم في حكم تحريمها عليه مؤبدا حملا على قذفه لها وهو مع غرابته قليل لا تعويل عليه
الحادية عشر تحرم الكافرة غير الكتابية وهي اليهودية والنصرانية والمجوسية على المسلم اجماعا
وتحرم الكتابية عليه دواما لا متعة وملك يمين على اشهر الاقوال والقول الآخر الجواز مطلقا
والثالث المنع مطلقا وانما جعلنا المجوسية من اقسام الكتابية مع انها مغايرة لها وان لحقت بها
في الحكم لدعواه الاجماع على تحريم نكاح من عداها مع وقوع الخلاف في المجوسية فلولا اطلاقه
الاسم عليها لبطل في الجمع على تحريم ووجه اطلاقه عليها ان لها شبهة كتاب صح تبعية النص
لها والمشهور بين المتأخرين ان حكمها حكمهما فيما سبق من الاطلاق وانما يمنع من نكاح الكتابية
ابتداء لا استدامة لما سيأتي من انه لو اسلم زوج الكتابية فالنكاح بحاله ولو ارتد احد الزوجين
عن الاسلام قبل الدخول بطل النكاح سواء كان الارتداد فطريا ام مليا ويجب على الزوج
نصف المهر ان كان الارتداد من الزوج لان الفسخ جاء من جهته فاشبه الطلاق ثم ان كانت التسمية
صحيحة فنصف المسمى والا فنصف مهر المثل وقيل يجب جميع المهر لوجوبه بالعقد ولم يثبت تشطيره
الا بالطلاق وهو اقوى ولو كان الارتداد منها فلا مهر لها لان الفسخ من قبلها قبل الدخول ولو كان
الارتداد بعده اي بعد الدخول وقف انفساخ النكاح على انقضاء العدة ان كان الارتداد
من الزوجة مطلقا او من الزوج عن غير فطرة فان رجع المرتد قبل انقضائها ثبت النكاح
والا انفسخ ولا يسقط شيء من المهر لاستقراره بالدخول ولو كان ارتداده عن فطرة بانت الزوجة

في الحال اذ لا تقبل توبته بل يقتل على الاصح وتخرج عنه امواله بنفس الارتداد وتبين منه زوجته
وتعتد عدة الوفاة ولو اسلم زوج الكتابية دونها فالنكاح بحاله قبل الدخول وبعده دائما و
منقطعا كتابيا كان الزوج ام وثنيا وجوزنا نكاحها للمسلم ام لا ولو اسلمت دونه بعد الدخول
وقف الفسخ على انقضاء العدة وهي عدة الطلاق من حين اسلامها فان انقضت ولم يسلم تبين انها
بانت منه حين اسلامها وان اسلم قبل انقضائها تبين بقاء النكاح هذا هو المشهور بين
الاصحاب وعليه الفتوى وللشيخ رحمه الله قول بان النكاح لا ينفسخ بانقضاء العدة اذا كان الزوج
ذميا لكن لا يمكن من الدخول عليها ليلا ولا من الخلوة بها ولا من اخراجها الى دار الحرب ما دام قائما
بشرائط الذمة استنادا الى روايات ضعيفة مرسلة او معارضة بما هو اقوى منها وان كان اسلامها
قبل الدخول واسلمت الزوجة بطل العقد ولا مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها وان اسلم الزوج
بقي النكاح كما مر ولو اسلما معا ثبت النكاح لانتفاء المقتضي للفسخ **الثانية عشر** لو اسلم
احد الزوجين الوثنيين المنسوبين الى عبادة الوثن وهو الصنم وكذا من بحكمهما من الكفار
غير الفرق الثلث وكان الاسلام قبل الدخول بطل النكاح مطلقا لان المسلم ان كان هو الزوج
استحال بقاؤه على نكاح الكافرة غير الكتابية لتحريمه ابتداء واستدامة وان كان الزوجة فالمهر
ويجب النصف اي نصف المهر باسلام الزوج وعلى ما تقدم فالجميع ويسقط باسلامها لما ذكر
وبعده اي بعد الدخول يقف الفسخ على انقضاء العدة فان انقضت ولم يسلم الآخر تبين انفساخه
من حين الاسلام وان اسلم فيها استمر النكاح وعلى الزوج نفقة العدة مع الدخول ان كانت هي
المسلمة وكذا في السابق ولو كان المسلم هو فلا نفقة لها لانها ناشز من الكفر لان المانع منها مع قدرتها
على زواله ولو اسلما معا فالنكاح بحاله لعدم المقتضي للفسخ والمعتبر في ترتب الاسلام ومعيته
باخر كلمة الاسلام لا باوله ولو كانا صغيرين قد انكحهما الولي فالمعتبر اسلام احد الابوين في
اسلام الولد ولا اعتبار بعقل الاسلام عندنا ولو اسلم الوثني ومن في حكمه او الكتابي
على اكثر من اربع نسوة بالعقد الدائم فاسلمن او كن كتابيات وان لم يسلمن تخير اربعا منهن
وفارق سائرهن ان كان حرا وهن حرائر والا اختار ما عين له سابقا من حرتين وامتين او ثلث حرائر
وامة والعبد يختار حرتين او اربع اماء او حرة وامتين ثم تتخير الحرة في فسخ عقد الامة واجازته
كما مر ولو شرطنا في نكاح الامة الشرطين توجه انفساخ نكاحها هنا اذا جامعت حرة لقدرته
عليها المنافية لنكاح الامة ولو تعددت الحرائر اعتبر رضاهن جمع ما لم يزدن على اربع فيعتبر

رضاء من يختارهن من النصاب ولا فرق في التخيير بين من ترتب عقدهن واقترن ولا بين اختيار من دخل بهن وغيرهن ولو اسلم معه اربع وبقي اربع كتابيات فالاقوى بقاء التخيير **الثالثة عشرة** لا يحكم بفسخ نكاح العبد باباقه وان لم يعد في العدة على الاقوى لاصالة بقاء الزوجية ورواية عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اذن لعبده في تزويج امراة فتزوجها ثم ان العبد ابق فقال ليس لها على مولاه نفقة وقد بانت عصمتها منه فان اباق العبد طلاق امراته وهو بمنزلة المرتد عن الاسلام قلت فان رجع الى مواليه ترجع امراته اليه قال ان كانت قد انقضت عدتها ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها وان لم تزوج ولم تنقض العدة فهي امراته على النكاح الاول ضعيفة السند فان عمارا وان كان ثقة الا انه فطحي لا يعتمد على ما يتفرد به فالاقوى على خلاف الشيخ في النهاية حيث عمل بمضمونها وتبعه ابن حمزة الا انه خص الحكم بكون العبد زوجا لامة غير سيده وقد زوجها باذن السيدين والحق المنع مطلقا ووجوب النفقة على السيد ولا تبين المراة الا بالطلاق **الرابعة عشرة** الكفاءة بالفتح والمد وهي تساوي الزوجين في الاسلام والايمان الا ان يكون المؤمن هو الزوج والزوجة مسلمة من غير الفرق المحكوم بكفرها مطلقا او كتابية في غير الدائم وقيل يعتبر مع ذلك يسار الزوج بالنفقة قوة او فعلا وقيل يكتفي بالاسلام والاشهر الاول وكيف فرضت فهي معتبرة في النكاح فلا يجوز للمسلمة مطلقا التزويج بالكافر وهو موضع وفاق ولا يجوز للناصب التزويج بالمؤمنة لان الناصبي شر من اليهودي والنصراني على ما روي في اخبار اهل البيت عليهم السلام وكذا العكس سواء الدائم والمتعة ويجوز للمسلم التزويج متعة او استدامة للنكاح على تقدير اسلامه كما مر بالكافرة الكتابية ومنها المجوسية وكان عليه ان يقيدها ولعله اكتفى بالتشبيه بما مر وهل يجوز للمؤمنة التزويج بالمخالف من اي فرق المسلمين كان ولو من الشيعة غير الامامية قولان احدهما وعليه المعظم المنع لقول النبي صلى الله عليه وآله المؤمنون بعضهم اكفاء بعض دل بمفهومه على ان غير المؤمن لا يكون كفوا للمؤمنة وقوله اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير والمؤمن لا يرضى دين غيره وقول الصادق عليه السلام ان العارفة لا توضع الا عند عارف وفي معناها اخبار كثيرة واضحة الدلالة على المنع لو صح سندها وفي بعضها تعليل ذلك بان المراة تاخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه والثاني الجواز على كراهية اختاره المفيد والمحقق ابن سعيد اما لان الايمان هو الاسلام او لضعف الدليل الدال على اشتراط الايمان فان الاخبار

بين مرسل وضعيف ومجهول ولا شك ان الاحتياط المطلوب في النكاح المترتب عليه مهام الدين مع تظافر الاخبار بالنهي وذهاب المعظم اليه حتى ادعى بعضهم الاجماع عليه يرجح القول الاول واقتصار المص على حكاية القولين مشعر بتردده فيه اما العكس فيجوز قطعا لان المراة تاخذ من دين بعلها فيقودها الى الايمان والاذن حينئذ الى الايمان واشتراطه فيه من الاخبار كثير **الخامسة عشرة** ليس التمكن من النفقة قوة او فعلا شرطا في صحة العقد لقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وللخبر السالفين نعم لو كانت عالمة بفقره لزم العقد ولا فيه تسلطها على الفسخ ولان ماخذهما لزوم الضرر ببقائها معه كذلك المنفي بالآية والرواية وان النكاح عقد لازم والاصل البقاء ولقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وهو عام وهو الاجود والوجهان آتيان فيما اذا تجدد عجزه وقيل هو شرط في صحة النكاح كالاسلام لان الكفاءة مركبة منهما او منهما ومن الايمان والاقوى عدم شرطيته مطلقا نعم هو شرط في وجوب الاجابة منها او من وليها لان الصبر على الفقر ضرر عظيم في الجملة فينبغي جبره بعدم وجوب اجابته وان جازت او رجحت مع تمام خلقه وكمال دينه كما امر النبي صلى الله عليه وآله في نكاح جويبر وغيره وملاحظة المال مع تمام الدين ليس محط نظر اهل العقل **السادسة عشرة** يكره تزويج الفاسق خصوصا شارب الخمر قال الصادق عليه السلام من زوج كريمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها وذهب بعض العامة الى عدم جواز تزويج الفاسق مطلقا الا لمثله لقوله تعالى افمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون **السابعة عشرة** لا يجوز التعريض بالعقد لذات البعل اتفاقا ولما فيه من الفساد ولا للمعتدة رجعية لانها في حكم المزوجة والمراد بالتعريض الاتيان بلفظ يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها مع ظهور ارادتها مثل رب راغب فيك وحريص عليك او اني راغب فيك او انت علي كريمة او عزيزة او ان الله لسائق اليك خيرا او رزقا ونحو ذلك واذا حرم التعريض لهما فالتصريح اولى ويجوز في المعتدة بائنا كالمختلعة التعريض من الزوج وان لم تحل له في الحال وغيره والتصريح منه وهو الاتيان بلفظ لا يحتمل غير ارادة النكاح ان لم تحل له في الحال بان تكون على طلقة او طلقتين وان توقف الحل على رجوعها في البذل ويحرم التصريح منه ان توقف حلها له على المحلل وكذا يحرم التصريح في العدة من غيره مطلقا سواء توقف حلها له على محلل ام لا وكذا منه بعد العدة ويحرم التعريض للمطلقة تسعا للعدة من الزوج لامتناع نكاحه لها ومثلها الملاعنة ونحوها من المحرمات على التأبيد ويجوز التعريض لها من غيره كغيرها من المطلقات بائنا

واعلم ان الاجابة تابعة للخطبة في الجواز والتحريم ولو فعل الممنوع تصريحا او تعريضا لم تحرم بذلك
فيجوز له بعد انقضاء العدة تزويجها كما لو نظر اليها في وقت تحريمه ثم اراد نكاحها **الثامنة عشرة**
تحرم الخطبة بعد اجابة الغير منها او من وكيلها او وليها لقوله صلى الله عليه وآله لا يخطب
احدكم على خطبة اخيه فان النهي ظاهر في التحريم ولما فيه من ايذاء المؤمن واثارة الشحناء المحرم فيحرم
ما كان وسيلة اليه ولو رد لم تحرم اجماعا ولو انتفى الامران فظاهر الحديث التحريم ايضا لكن لم نقف
على قائل به ولو خالف وخطب وعقد صح وان فعل محرما اذ لا منافاة بين تحريم الخطبة وصحة العقد
وقيل تكره الخطبة بعد اجابة الغير من غير تحريم لاصالة الاباحة وعدم صيرورتها بالاجابة
زوجة ولعدم ثبوت الحديث كحديث النهي عن الدخول في سومه وهذا اقوى واركان الاجتناب طريق
الاحتياط هذا كله في الخاطب المسلم اما الذمي اذا خطب الذمية لم تحرم خطبة المسلم لها قطعا
للاصل وعدم دخوله في النهي لقوله صلى الله عليه وآله لا يخطب احدكم على خطبة اخيه **التاسعة عشرة**
يكره العقد على القابلة المربية للنهي عنه في عدة اخبار المحمول على الكراهة جمعا بينها وبين
ما دل صريحا على الحل وقيل تحرم عملا بظاهر النهي ولو قبلت ولم تربّ او بالعكس لم تحرم ولم تكره قطعا
والمعتبر في التربية مسماها عملا بالاطلاق وكذا يكره العقد على بنتها لانها بمنزلة اخته كما ان
القابلة بمنزلة امه لورودها معها في بعض الاخبار فكان عليه ان يذكرها الا ان لا قائل هنا
بالمنع وكذا يكره ان يزوج ابنه بنت زوجته المولودة بعد مفارقته لامها وكذا ابنته لابنها
كذلك للنهي عنه عن الباقر عليه السلام معللا بان اباه صار لها بمنزلة الاب وكذا يكره تزويج
ابنته لابنها كذلك والرواية شاملة لهما لانه فرضها في تزويج ولده لولدها فلو فرضها المصنف كذلك
كان اشمل اما لو ولدتها قبل تزويجه فلا كراهة لعدم النهي وانتفاء العلة وان تزوج بضرة
الام مع غير الاب لو فارقها الزوج لرواية زرارة عن الباقر عليه السلام قال ما احب للرجل المسلم ان
يتزوج ضرة كانت لامه مع غير ابيه وهو شامل لما اذا كان تزوج ذلك الغير قبل ابيه وبعده
العشرون نكاح الشغار بالكسر وقيل بالفتح ايضا باطل اجماعا وهو ان تزوج كل
من الوليين الآخر على ان يكون بضع كل واحدة مهر الاخرى وهو نكاح كان في الجاهلية
ماخوذ من الشغر وهو رفع احد الرجلين اما لان النكاح يفضي الى ذلك ومنه قولهم شغر وفخذ (?)
او لانه يتضمن رفع المهر او من قبيل شغر البلد اذا خلا من القاضي والسلطان لخلوه من المهر والاصل في
تحريمه ما روي من النهي عنه عن النبي صلى الله عليه وآله ولو خلى المهر من احد الجانبين بطل خاصة ولو شرط

كل منهما تزويج الاخرى بمهر معلوم صح العقدان وبطل المسمى لانه شرط معه تزويج وهو غير لازم
والنكاح لا يقبل الخيار فيثبت مهر المثل وكذا لو زوجه بمهر وشرط ان يزوجه ولم يذكر مهرا

الفصل الرابع في نكاح المتعة

وهو النكاح المنقطع ولا خلاف بين الامامية
في شرعيته مستمرا الى الآن او لا خلاف بين المسلمين قاطبة في اصل شرعيته وان اختلفوا بعد ذلك
في نسخه والقرآن الكريم مصرح به في قوله تعالى فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن واتفق
جمهور المفسرين على ان المراد به نكاح المتعة واجمع اهل البيت عليهم السلام على ذلك وروى
جماعة من الصحابة منهم ابي بن كعب وابن عباس وابن مسعود انهم قرؤوا فما استمتعتم به منهن الى اجل
مسمى ودعوى نسخه اي نسخ جوازه من الجمهور لم تثبت لتناقض رواياتهم بنسخه فانهم رووا عن علي
عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن متعة النساء يوم خيبر ورووا عن الربيع بن سبرة
عن ابيه انه قال شكونا العزبة في حجة الوداع فقال استمتعوا من هذه النساء فتزوجت امرأة ثم
غدوت على رسول الله صلى الله عليه وآله وهو قائم بين الركن والباب وهو يقول اني كنت قد
اذنت لكم في الاستمتاع الا وان الله قد حرمها الى يوم القيامة ومن المعلوم ضرورة من مذهب علي
عليه السلام واولاده عليهم السلام حلها وانكار تحريمها بالغاية فالرواية عن علي عليه السلام
بخلافه باطلة ثم اللازم من الروايتين ان يكون قد نسخت مرتين لان اباحتها في حجة الوداع اولا متأخر
عن تحريمها يوم خيبر ولا قائل به ومع ذلك فيتوجه الى خبر ابن سبرة الطعن في سنده واختلاف الفاظه
ومعارضته بغيره وقد دل على (?) جماعة من الصحابة منهم جابر بن عبد الله وعبد الله بن عباس وابن مسعود
وسلمة بن الاكوع وعمران بن حصين وانس بن مالك انها لم تنسخ وروي في صحيح مسلم باسناده الى عطا
قال قدم جابر بن عبد الله معتمرا فجئناه في منزله فسأله القوم عن اشياء ثم ذكروا المتعة فقال
نعم استمتعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وابي بكر وعمر وهو صريح في بقاء شرعيتها بعد
موت النبي صلى الله عليه وآله من غير نسخ وتحريم بعض الصحابة وهو عمر اياها تشريع من عنده مردود عليه
لانه ان كان بطريق الاجتهاد فهو باطل في مقابلة النص اجماعا وان كان بطريق الرواية فكيف خفي
ذلك على الصحابة اجمع في بقية زمن النبي صلى الله عليه وآله وجميع خلافة ابي بكر
وبعض خلافة المحرم بل دل على ان تحريمها من عنده لا بطريق الرواية قوله في الرواية المشهورة عنه
بين الفريقين متعتان كانتا على عهد رسول الله حلالا وانا انهى عنهما واعاقب عليهما ولو كان النبي
صلى الله عليه وآله نهى عنها في وقت من الاوقات لكان اسناده اليه صلى الله عليه وآله اولى وادخل في الزجر

وروى شعبة عن الحكم بن عتيبة وهو من اكابرهم قال سألته عن هذه الآية فما استمتعتم
به منهن أمنسوخة هي قال لا ثم قال الحكم قال علي بن ابي طالب عليه السلام لولا ان عمر نهى عن المتعة
ما زنى الا شقي وفي صحيح الترمذي ان رجلا من اهل الشام سأل ابن عمر عن متعة النساء فقال هي حلال
فقال ان اباك قد نهى عنها فقال ابن عمر ارأيت ان كان ابي قد نهى عنها وسنها رسول الله صلى الله
عليه وآله اترك السنة ونتبع قول ابي واما الاخبار بشرعيتها من طريق اهل البيت عليهم السلام
فبالغة او كادت ان تبلغ حد التواتر لكثرتها حتى مع كثرة اختلاف اخبارنا الذي اكثره بسبب التقية
وكثرة مخالفينا فيه لم يوجد خبر واحد منها يدل على منعه وذلك عجيب وايجابه كالدائم
باحد الالفاظ الثلاثة ولا اشكال هنا في متعتك وقبوله كذلك ويزيد هنا ذكر الاجل
المضبوط والمحروس عن الزيادة والنقصان والمهر المضبوط كذلك بالكيل والوزن او العدد
مع المشاهدة او الوصف الرافع للجهالة ولو اخل به بطل العقد بخلاف الدائم وحكمه كالدائم
في جميع ما سلف من الاحكام شرطا وولاية وتحريما بنوعيه الا ما استثني من ان المتعة لا تنحصر
في عدد وانها تختص بالكتابية ابتداء ولا تقدير في المهر قلة ولا كثرة بل ما تراضيا عليه مما يتمول ولو كف
من بر وقدره الصدوق بدرهم وكذا لا تقدير في الاجل قلة وكثرة وشذ قول بعض الاصحاب
بتقديره قلة بما بين طلوع الشمس والزوال ولو وهبها المدة قبل الدخول فعليه نصف المسمى
كما لو طلق في الدوام قبله وفي الحاق هبة بعض المدة قبله بالجميع نظر والاصل يقتضي عدم السقوط
ولو كانت الهبة بعد الدخول للجميع او البعض لم يسقط منه شيء قطعا لاستقراره بالدخول والظاهر
ان هذه الهبة اسقاط بمنزلة الابراء فلا يفتقر الى القبول ولو اخلت بشيء من المدة اختيارا قبل الدخول
او بعده قاصها من المهر بنسبة ما اخلت به من المدة بان يبسط المهر على جميع المدة ويسقط منه بحساب
حتى لو اخلت بها اجمع سقط عنه المهر ولو كان المنع لعذر كالحيض والمرض والخوف من ظالم لم يسقط
باعتباره شيء ويحتمل ضعيفا السقوط بالنسبة كالاختياري نظرا الى انه في مقابلة الاستمتاع بعرضه
المنع الاختياري وهو مشترك بين الاختياري والاضطراري وضعفه ظاهر وفي رواية عمر بن حنظلة
عن الصادق عليه السلام ما يدل على الحكمين واطلاق المقاصة على ذلك الوجه مجاز لان مرجع
اخلالها بالمدة يوجب سقوط مقابلها من العوض لا تحقق مثل هذا لا يعد مقاصة ولو ماتت في اثناء
المدة او قبل الدخول فالمشهور عدم سقوط شيء كالدائم ولو اخل بالاجل في متن العقد انقلب دائما او بطل
على خلاف في ذلك منشأه من صلاحية اصل العقد لكل منهما وانما يتمحض للمتعة بذكر الا

وللدوام بعدمه فاذا انتفى الاول ثبت الثاني لان الاصل في العقد الصحة وموثقة ابن بكير عن الصادق
عليه السلام قال ان سمي الاجل فهو متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح باق وعلى هذا عمل الشيخ
والاكثر ومنهم المص في شرح الارشاد ومن ان المتعة شرطها الاجل اجماعا والمشروط عدم عند
عدم شرطه ولصحيحة زرارة عنه عليه السلام لا يكون متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى وان
الدوام لم يقصد والعقود تابعة للقصود وصلاحية الايجاب لهما لا يوجب حمل المشترك على
احد معنييه مع ارادة المعنى الآخر المباين له وهذا هو الاقوى والرواية ليس فيها تصريح بانهما
ارادا المتعة واخلا بالاجل بل مضمونها ان النكاح مع الاجل متعة وبدونه دوام ولا نزاع فيه
واما القول بان العقد ان وقع بلفظ التزويج او النكاح انقلب دائما او بلفظ التمتع بطل او
بان ترك الاجل ان كان جهلا منهما او من احدهما او نسيانا كذلك بطل وان كان عمدا انقلب دائما
فقد ظهر ضعفه مما ذكرناه فالقول بالبطلان مطلقا مع قصد التمتع الذي هو موضع النزاع اوجه
ولو تبين فساد العقد اما بظهور زوج او عدة او كونها محرمة عليه جمعا او عينا او غير ذلك من الجهات
فمهر المثل مع الدخول جهلها حالة الوطء لانه وطء محترم فلا بد له من عوض وقد بطل المسمى فيثبت مهر
المثل في المتعة المخصوصة وقيل تأخذ ما قبضته ولا تسلم الباقي لها استنادا الى رواية حملها على
كون المقبوض بقدر مهر المثل اولى من اطلاقها المخالف للاصل وقبل الدخول لا شيء لها لبطلان العقد
المقتضي لبطلان المسمى فان كانت قد قبضته استعاده وان تلف في يدها ضمنته مطلقا وكذا
لو دخل وهي عالمة بالفساد لانها بغي ولا مهر لبغي ويجوز العزل عنها وان لم يشترط ذلك في العقد
وهو هنا موضع وفاق وهو منصوص بخصوصه ولان الغرض الاصلي منه الاستمتاع دون النسل
بخلاف الدائم ولكن يلحق به الولد على تقدير ولادتها بعد وطيه بحيث يمكن كونه منه
وان عزل لانها فراش والولد للفراش وهو مروي ايضا لكن لو نفاه انتفى ظاهرا بغير لعان بخلاف الدائم
ويجوز اشتراط السائغ في العقد كاشتراط الاتيان ليلا او نهارا لانه شرط لا ينافي مقتضى العقد
بجواز تعلق الغرض بالاستمتاع في وقت دون آخر اما طلبا للاستبداد او توفيرا لما سواه على غيره
او شرط اتيانها مرة او مرارا مضبوطة في الزمان المعين لما ذكر ولو لم يعين الوقت بل اطلق
والمرات بطل للجهالة ولا يقع بها طلاق بل تبين بانقضاء المدة او هبته اياها وفي رواية محمد بن اسماعيل
عن الرضا عليه السلام قلت وتبين بغير طلاق قال نعم ولا ايلاء على اصح القولين لقوله تعالى في صدر
الايلاء وان عزموا الطلاق وليس في المتعة طلاق ولان من لوازم الايلاء المطالبة بالوطء بعد

متفرع في المتعة وبانتفاء اللازم ينتفي الملزوم والمرتضى رحمه الله قول بوقوعها لعموم لفظ النساء ودفع
بقوله تعالى وان عزموا الطلاق فان عود الضمير الى بعض العام يخصصه ولا لعان الا في القذف بالزنا على قول
المرتضى والمفيد رحمهما الله استنادا الى انها زوجة فيقع بها اللعان لعموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم
فان الجمع المضاف يعم واجيب بانه مخصوص بالسنة لصحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام لا يلاعن الحر
الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها ومثله رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام
ولا قائل بالفرق بين الحر والعبد فالقول بعدم وقوعه مطلقا قوي واما لعانها لنفي الولد فمنتف اجماعا
لانتفائه بدونه ولا توارث بينهما الا مع شرطه في العقد فيثبت على حسب ما يشترطانه اما انتفاؤه
بدون الشرط فللاصل ولان الارث حكم شرعي فيتوقف ثبوته على توظيف الشارع ولم يثبت هنا
بل الثابت خلافه كقول الصادق عليه السلام من حدودها يعني المتعة ان لا ترثك ولا ترثها واما ثبوته معه
فلعموم المؤمنون عند شروطهم وقول الصادق عليه السلام في صحيحة محمد بن مسلم ان اشترطا الميراث
فهما على شرطهما وقول الرضا عليه السلام في حسنة البزنطي ان اشترطت الميراث كان وان لم تشترط
لم يكن وفي المسألة اقوال اخر مأخذها اخبار او اطلاق لا يقاوم هذه احدها التوارث مطلقا
وثانيها عدمه مطلقا وثالثها ثبوته مع عدم شرط عدمه والاظهر مختار المصنف ان شرطاه لهما
فعلى ما شرطاه او لاحدهما خاصة احتمل كونه كذلك عملا بالشرط وبطلانه لمخالفته مقتضاه
لان الزوجية ان اقتضت الارث واقتضت مواضعه ثبت من الجانبين والا انتفى منهما ويقع بها الظهار
على اصح القولين لعموم الاية فان المستمتع بها زوجة ولم يخص خلاف ما سبق وذهب جماعة الى عدم
وقوعه بها لقول الصادق عليه السلام الظهار مثل الطلاق والمتبادر من المماثلة ان يكون في جميع
الاحكام ولان المظاهر يلزم بالفئة او الطلاق وهو هنا متعذر والالزام بالفئة وحدها بعيد
وهبة المدة بدل الطلاق بعيد ويضعف بضعف الرواية وارسالها والمماثلة لا تقتضي العموم و
الالزام باحد الامرين جاز ان يختص بالدائم ويكون اثر الظهار هنا وجوب اعتزالها كالمملوكة
وعدتها مع الدخول اذا انقضت مدتها او وهبها حيضتان ان كانت ممن تحيض لرواية محمد بن الفضيل
عن ابي الحسن الماضي عليه السلام قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان وروى زرارة في الصحيح عن
الباقر عليه السلام ان على المتمتعة ما على الامة وقيل عدتها قرآن وهما طهران لحسنة زرارة
عن الباقر عليه السلام ان كان حر تحته امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرآن مضافا الى صحيحة زرارة
والاول احوط وعليه لو انقضت ايامها او وهبها في اثناء الحيض لم يحتسب بقيته لان الحيضة

لا تصدق على نفسها وان احتسب ما بقي من الطهر طهرا ولو استرابت بان لم تحض وهي في سن من تحيض
فخمسة واربعون يوما وهو موضع وفاق ولا فرق فيهما بين الحرة والامة وتعتد من الوفاة بشهرين
وخمسة ايام ان كانت امة وضعفها ان كانت حرة ومستند ذلك الاخبار الكثيرة الدالة على
ان عدة الامة من وفاة زوجها شهران وخمسة ايام وللحرة ضعفها من غير فرق بين الدوام والمتعة
وتزيد الامة هنا بخصوصها مرسلة علي بن ابي شعبة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج
امرأة متعة ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة وستون يوما وحملها على الامة جمعا وقيل ان عدتها
اربعة اشهر وعشر مطلقا لصحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته ما عدة المتمتعة اذا مات
عنها قال اربعة اشهر وعشرا ثم قال يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت او امة
وعلى اي وجه كان النكاح متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا وفي صحيحة عبد الرحمن
بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها
العدة قال تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام ويشكل بان هذه مطلقة فيمكن حملها على الحرة جمعا وصحيحة
زرارة تضمنت ان عدة الامة في الدوام كالحرة ولا قائل به ومع ذلك معارضة بمطلق الاخبار الكثيرة
الدالة على ان عدة الامة في الوفاة على نصف الحرة وما دل منها على النصف في الدوام يقتضي اولويته في المتعة
لان عدتها اضعف في كثير من افرادها ونكاحها اضعف فلا يناسبها ان تكون اقوى وهذه مخالفة اخرى
في صحيحة زرارة للاصول وان كان العمل بها احوط ولو كانت حاملا فبابعد الاجلين من اربعة اشهر و
عشرة ايام او شهرين وخمسة ومن وضع الحمل فيهما اي في الحرة والامة اما اذا كانت الاشهر ابعد فظاهر
للتحديد بها في الاية والرواية واما اذا كان الوضع ابعد فلامتناع الخروج من العدة مع بقاء الحمل

الفصل الخامس

في نكاح الاماء بكسر الهمزة مع المد جمع امة بفتحها لا يجوز للعبد ولا
للامة ان يعقدا لانفسهما نكاحا الا باذن المولى لانهما ملك له فلا يتصرفان في ملكه بغير اذنه
لقبحه او اجازته لعقدهما لو وقع بغير اذنه على اشهر القولين لحسنة زرارة عن الباقر عليه السلام قال
سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده قال ذلك الى السيد ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما وعلى هذا
فتكون الاجازة كاشفة عن صحته من حين ايقاعه كغيره من العقود الفضولية وقيل بل تكون
كالعقد المستأنف وقيل يقع باطلا اما بناء على بطلان عقد الفضول مطلقا او بطلان نكاح الفضولي
او بطلانه هنا بخصوصه نظرا الى انه منهي عنه لقبح التصرف في ملك الغير فيكون فاسدا ولما روي عن
النبي صلى الله عليه وآله ايما مملوك تزوج بغير اذن مولاه فنكاحه باطل وكلية الكبرى والسند ممنوع

وقيل يختص الاجازة بعقد العبد دون الامة عملا بظاهر النص السابق ورجوعا في غيره الى الاصل المبطل
وكلاهما ممنوعان فان المملوك يصلح لهما والنهي لا يقتضيه هنا وحيث ياذن المولى او يجيز العبد
فالمهر ونفقة الزوجة عليه سواء في ذلك كسب العبد وغيره من سائر امواله على اصح الاقوال
وله مهر امته واذا كانا اى الابوان رقا فالولد رق لانه فرعهما وتابع لهما ويملكه المولى
المتحد وان كان كل منهما لمالك يملكه المولييان ان اذنا لهما في النكاح او لم ياذن احدهما اى كل
واحد منهما لانه نماء ملكهما فلا مزية لاحدهما على الآخر والنسب لاحق بهما بخلاف في الحيوانات فان
النسب غير معتبر والنمو والتبعية فيه لاحق بالام خاصة والنص دال عليه ايضا والفرق واضح ولو اذن
احدهما خاصة فالولد لمن لم ياذن سواء كان مولى الاب ام مولى الام وعلل مع النص بان الاذن قد اقدم
على فوات الولد منه فانه قد يتزوج من ليس برق فينعقد الولد حرا بخلاف من لم ياذن فيكون الولد له خاصة
ويشكل الفرق فيما لو انحصر اذن الآذن في وطي المملوكة فانه لم يضيع الولد ويشكل الحكم فيما لو اشترك
احدهما بين اثنين فاذن مولى المختص واحد المشتركين دون الآخر او تعدد مولى كل منهما فانه خارج عن مورد
النص والفتوى ويحتمل كونه كذلك فيختص الولد بمن لم ياذن او تعدد واشتراكه بين الجميع على
الاصل حيث لا نص ولو شرط احد المولييين انفراده بالولد او باكثره صح الشرط لعموم المؤمنون
عند شروطهم ولانه شرط لا ينافي النكاح ولو كان احد الزوجين حرا فالولد حر للاخبار الكثيرة
الدالة عليه سواء في ذلك الاب والام ولانه نماء الحر في الجملة وحق الحرية مقدم لانها اقوى ولهذا
بني العتق على التغليب والسراية وقول ابن الجنيد بانه لسيد المملوك منهما الا مع اشتراط حريته
تغليبا لحق الآدمي على حق الله ضعيف ولو شرط مولى الرق منهما رقيته جاز وصار رقا على قول
مشهور بين الاصحاب ضعيف المأخذ لانه رواية مقطوعة دلت على ان ولد الحر من مملوكة مملوك
حملوها على ما اذا شرط المولى الرقية ومثل هذه الرواية لا تصلح مؤسسة لهذا الحكم المخالف
للاصل فان الولد اذا كان مع الاطلاق ينعقد حرا فلا تاثير للشرط في رقيته لانه ليس ملكا للاب حتى يؤثر
شرطه كما لا يصح اشتراط رقية من ولد من [illegible] مع ورود الاخبار الكثيرة بحرية من احد ابويه حر
وفي بعضها [illegible] ثم على تقدير اشتراط رقيته في العقد او التحليل وقلنا بعدم صحة الشرط
هل يحكم بفساد العقد لعدم وقوع التراضي بدون الشرط الفاسد كما في غيره من العقود المشتملة
على شرط فاسد ام يصح ويبطل الشرط خاصة يحتمل الاول لان العقد يتبع القصد ولم يحصل الا بالشرط
والشرط لم يحصل والثاني لان عقد النكاح كثيرا ما يصح بدون الشرط الفاسد وان لم يصح غيره

من العقود في الاول اقوى وصحته في بعض الموارد لدليل خارج لا يقتضي عمومه في جميع موارده واولى بعدم
الصحة لو كان تحليلا لانه متردد بين العقد والاذن كما سياتي ولا يلزم من ثبوت الحكم في العقد
ثبوته في الاذن المجرد بل يبقى على الاصل وعلى هذا لو دخل مع فساد الشرط وحكمنا بفساد العقد
كان زانيا مع علمه بالفساد وانعقد الولد رقا كالزاني منهم ولو جهل الفساد كان من الشبهة وان قلنا
بصحته لزم بالشرط ولم يسقط بالاسقاط بعد العقد لان ذلك مقتضى الوفاء به مع احتماله تغليبا للحق
وكما لو اسقط حق التحجير ونحوه ويستحب اذا زوج عبده امته ان يعطيها شيئا من ماله ليكون عوضا عن
المهر جبرا لقلبها ورفعا لمنزلة العبد عندها ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سالته عن
الرجل كيف ينكح امته عبده قال يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها شيئا من قبله او من مولاه
ولا بد من طعام او درهم او نحو ذلك وقيل بوجوب الاعطاء عملا بظاهر الامر ولئلا يلزم خلو النكاح عن
المهر في العقد والدخول معا ويضعف بان المهر يستحقه المولى اذ هو عوض البضع المملوك له ولا يعقل
استحقاقه شيئا على نفسه وان كان الدفع من العبد كما تضمنته الرواية لان ما بيده ملك للمولى
اما الاستحباب فلا حرج فيه لما ذكر وان لم يخرج عن ملكه ويكفي فيه كونه اباحة بعض
ماله للامة تنتفع باذنه والفرق بين النفقة اللازمة للمولى والمهر انه في مقابلة شيء هو ملك المولى
علاوة فانها مجرد نفع ودفع ضرورة لا معاوضة واعلم انه يكفي في انكاح عبده لامته
مجرد اللفظ الدال على الاذن فيه كما يظهر من الرواية ولا يشترط قبول العبد ولا قبول المولى لفظا
ولا يقدح تسميته فيها انكاحا وهو متوقف على العقد وايجابه اعطاء شيء وهو ينافي الاباحة
لان قوله يجزيه ظاهر في الاكتفاء بالايجاب والاعطاء على وجه الاستحباب ولان [illegible]
المولى والنكاح الحقيقي ليس كذلك ولان العبد ليس له اهلية الملك فلا وجه لقبوله
والمولى بيده الايجاب والجهتان ملكه فلا ثمرة لتعليقه ملكا بملك نعم هو رضا
بالفعل وهو يحصل بالاباحة الحاصلة بالايجاب المدلول عليه بالرواية وقيل يعتبر القبول
من العبد اما لانه عقد ولان الاباحة منحصرة في العقد او التمليك وكلاهما يتوقف على القبول
وربما قيل يعتبر قبول المولى لانه الولي كما يعتبر منه الايجاب ويجوز تزويج الامة بين
شريكين لاجنبي باتفاقهما لانحصار الحق فيهما واتحاد سبب الحل ولو عقد احدهما وحللها
الآخر لم يصح لتبعض البضع مع احتمال الجواز لو جعلنا التحليل عقدا ثم ان اتحد العقد منهما فلا
اشكال في الصحة وان اوقع كل منهما عقدا على المجموع صح ايضا وان اوقع على ملكه [illegible]

ولا يجوز تزويجها لاحدهما لاستلزامه تبعض البضع من حيث استباحته بالملك والعقد
والبضع لا يتبعض ولان الحل منحصر في الازواج وملك الايمان والمستباح بهما خارج عن القسمة
لان التفصيل يقطع الاشتراك ودوران الحكم بين منع الخلو ومنع الجمع يوجب الشك فيه
فيرجع الى اصل المنع ولو حلل احدهما لصاحبه حصته فالوجه الجواز لان الاباحة بمنزلة الملك
لانها تمليك للمنفعة فيكون حل جميعها بالملك ولرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
في جارية بين رجلين دبراها جميعا ثم احل احدهما فرجها لصاحبه قال هو له حلال وقيل بالمنع
ايضا بناء على تبعض السبب حيث ان بعضها مستباح بالملك والبعض بالتحليل وهو مغاير لملك
الرقبة في الجملة ولانه عقد او اباحة والكل مغاير للملك كمغايرة الاباحة بالعقد
لها بالملك مع اشتراكهما في اصل الاباحة والرواية ضعيفة السند واما تعليل الجواز بانها
قبل التحليل محرمة وانما حلت به فالسبب واحد ففيه انه ح يكون تمام السبب لا السبب التام
في الاباحة ضرورة ان التحليل مختص بحصة الشريك لا بالجميع وتحقق المسبب عند تمام السبب
لا يوجب كون الجزء الاخير منه سببا تاما ولو اعتقت المملوكة التي قد دخل بها مولاها قبل
فلها الفسخ لخبر بريرة وغيره ولما فيه من حدوث الكمال وزوال الاجبار ولا فرق بين حدوث العتق
قبل الدخول وبعده والفسخ على الفور اقتصارا في فسخ العقد اللازم على موضع اليقين والضرورة
تندفع به وتعذر مع جهلها بالعتق وفورية الخيار فاصله على الاقوى وان كانت الامة تحت حر
لعموم صحيح الكناني عن الصادق عليه السلام ايما امراة اعتقت فامرها بيدها ان شاءت اقامت
وان شاءت فارقته وغيرها وقيل يختص الخيار بزوجة العبد لما روي من ان بريرة كانت تحت عبد
وهو معارض ولا دلالة فيه على التخصيص لو تم بخلاف العبد فانه لا خيار له بالعتق للاصل ولا للاجبار
كما له بكون الطلاق بيده وكذا لا خيار لسيده ولا للزوجة حرة كانت ام امة للاصل ويجوز
جعل عتق امته صداقها فيقول تزوجتك واعتقتك وجعلت مهرك عتقك ويقدم
في اللفظ ما شاء من العتق والتزويج لان الصيغة اجمع جملة واحدة لا تتم الا باخرها فلا فرق
بين المتقدم منها والمتأخر وقيل يتعين تقديم العتق لان تزويج المولى امته باطل وضعف بما تقدم
وبانه يستلزم عدم جواز جعل العتق مهرا لانه لو حكم بوقوعه باول الصيغة امتنع اعتباره
في التزويج المتعقب وقيل بل يقدم التزويج لئلا تعتق فلا يصلح ان يجعل عتقها مهرا ولانها تملك
امرها فلا يصح تزويجها بدون رضاها ولرواية علي بن جعفر عن اخيه عليهما السلام قال سألته عن رجل

قال لامته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك فقال عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا
فان تزوجته فليعطها شيئا ونحوه روي عن الرضا عليه السلام وفيه نظر لما ذكر ولان الواقع
في الخبر عدم التصريح بلفظ التزويج لا تقديم العتق وهو غير المتنازع والحق انها صيغة واحدة لا يترتب
شيء من مقتضاها الا بتمامها فيقع مدلولها وهو العتق وكونه مهرا وكونها زوجة ويجب قبولها على قول
لاشتمال الصيغة على عقد النكاح وهو مركب شرعا من الايجاب والقبول ولا يمنع منه كونها حال
الصيغة رقيقة لانها بمنزلة الحرة حيث تصير حرة بتمامه فقبولها غير مستقر ولولا ذلك لامتنع تزويجها
ووجه عدم الوجوب ان مستند شرعية هذه الصيغة هو النقل المستفيض عن النبي والائمة عليهم السلام
وليس في شيء منه ما يدل على اعتبار القبول ولو وقع لنقل لانه مما يعم به البلوى وان حل الوطء
له فهو بمنزلة التزويج فاذا اعتقها على هذا الوجه كان في معنى استثناء بقاء الحل من مقتضيات العتق
ولان القبول انما يعتبر من الزوج لا من المراة وانما وظيفتها الايجاب ولم يقع منها وبذلك يظهر ان عدم
اعتبار قبولها اقوى وان كان القول به احوط ويظهر ايضا جواب ما قيل انه كيف يتزوج جاريته وكيف
يتحقق الايجاب والقبول وهي مملوكة وما قيل من ان المهر يجب ان يكون متحققا قبل العقد ومع
تقديم التزويج لا يكون متحققا وان يلوح منه الدور فان العقد لا يتحقق الا بالمهر الذي هو العتق والعتق
لا يتحقق الا بعد العقد مندفع بمنع اعتبار تقديمه بل يكفي مقارنته للعقد وهو هنا كذلك
وبمنع توقف العقد على المهر وان استلزمه واذا جاز العقد على الامة وهي صالحة لان تكون مهرا
لغيرها جاز جعلها او جعل فك ملكها مهرا لنفسها مع ان ذلك كله في مقابلة النص الصحيح
المستفيض فلا يسمع ولو بيع احد الزوجين فللمشتري والبائع الخيار في فسخ النكاح وامضائه
سواء دخل ام لا وسواء كان الاخر حرا ام لا وسواء كانا لمالك ام كل واحد لمالك وهذا
الخيار على الفور كخيار العتق ويعذر جاهله وجاهل الفورية على الظاهر وكذا يتخير كل
من انتقل اليه الملك باي سبب كان من هبة وصلح واصداق وغيره ولو اختلف الموليان
في الفسخ والالتزام قدم الفاسخ كغيره من الخيار المشترك ولو بيع الزوجان معا على واحد تخير
لقيام المقتضي ولو بيع كل منهما على واحد تخير الماذكر وكذا لو باعهما المالك
من اثنين على جهة الاشتراك وليس للعبد طلاق امة سيده لو كان قد زوجها اياه بعقد
يلزمه جواز الطلاق الا برضاه كما ان تزويجه بيده وهو موضع نص واجماع
ويجوز للعبد طلاق غيرها اي غير امة سيده وان كان قد زوجه بها مولاه امة كانت

الزوجة او حرة اذن المولى في طلاقها او لا على المشهور لعموم قوله صلى الله عليه وآله الطلاق
بيد من اخذ بالساق وروى ليث المرادي عن الصادق عليه السلام وقد سأله عن جواز طلاق العبد
فقال ان كانت امتك فلا ان الله تعالى يقول عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء فان كانت امرأة قوم
آخرين جاز طلاقه وقيل الى المولى الاستبداد به كالاولى استنادا الى اخبار مطلقة حملها على كون
الزوجة امة المولى طريق الجمع وفي ثالث يجوز للسيد اجباره على الطلاق وكما له اجباره
على النكاح ولرواية مطلقة تعين حملها على امته كما مر وللسيد ان يفرق بين
رقيقيه متى شاء بلفظ الطلاق وبغيره من الفسخ والامر بالاعتزال ونحوهما هذا اذا زوجهما
بعقد النكاح اما اذا احلها اباحة فلا طلاق الا ان يجعل دالاً على التفريق من غير ان تلحقه
احكامه ولو اوقع لفظ الطلاق مع كون السابق عقداً فظاهر الاصحاب تحقق احكامه
واشتراطه بشرائطه عملاً بالعموم مع احتمال العدم بناء على انه اباحة وان وقع بعقد وتباح
الامة لغير مالكها بالتحليل من المالك لمن يجوز له التزويج بها وقد تقدم شرائطه التي من جملتها
كونه مؤمنا في المؤمنة ومسلما في المسلمة وكونها كتابية لو كانت كافرة وغير ذلك من
احكام النسب والمصاهرة وغيرها وحل الامة بذلك هو المشهور بين الاصحاب بل كاد
يكون اجماعا واخبارهم الصحيحة به مستفيضة ولا بد له من صيغة دالة عليه مثل احللت
لك وطيها او جعلتك في حل من وطيها وهاتان الصيغتان كافيتان فيه اتفاقا وفي صحته بلفظ
الاباحة قولان احدهما الحاقها به لمشاركتها له في المعنى فيكون كالمرادف الذي يجوز اقامته مقام
رديفه والاكثر على منعه وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وتمسكا بالاصل
ومراعاة للاحتياط في الفروج المبنية عليه وهو الاقوى ومنع المرادفة او لانه لم الاكتفاء
بالمرادف مطلقا فان كثيرا من احكام النكاح توقيفية وفيه شائبة العبادة والاحتياط
فيه مهم فلا يجوز بناء بلفظ الاباحة كهي اذنت وسوغت وملكت ووهبت ونحوها
والاشبه انه تمليك منفعة لا عقد نكاح لانحصار العقد في الدائم والمتعة وكلاهما
منتفيان عنه لتوقف رفع الاول على الطلاق وفي غير الفسخ بامور محصورة وليس هذا منها ولزوم
المهر فيه بالدخول وغير ذلك من لوازمه وانتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم وتوقف الثاني
على المهر والاجل وهما منتفيان هنا ايضا فينتفي ولان عقد النكاح لازم ولا شيء من التحليل
بلازم واذا انتفى كونه عقدا ثبت الملك لانحصار حل النكاح فيهما بمقتضى الآية وعلى القولين

لا بد من القبول لتوقف الملك عليه ايضا وقيل ان الفائدة تظهر فيما لو اباح امته لعبده فان
قلنا انه عقد او تمليك وان العبد يملك حلت والا فلا وفيه نظر لان الملك فيه ليس على
حد الملك المحض بحيث لا يكون العبد اهلا له بل المراد به الاستحقاق كما يقال يملك زيد احضار
مجلس الحكم ونحوه ومثل هذا يستوي فيه الحر والعبد بصحة التحليل في حقه على القول متجه
ويجب الاقتصار على ما تناوله اللفظ وما يشهد الحال بدخوله فيه فان احله بعض مقدمات
الوطي كالتقبيل والنظر لم يحل له الآخر ولا الوطي وكذا لو احله بعضها في عضو مخصوص اختص
وان احله الوطي حلت المقدمات لشهادة الحال ولانه لا ينفك عنها غالبا ولا موقع له بدونها
ولان تحليل الاقوى يدل على تحليل الاضعف بطريق اولى بخلاف المساوي والعكس وهل يحل
اللمس بشهوة في تحليل القبلة نظر من الاستلزام المذكور في الجملة فيحل ومن ان اللازم دخول
لمس ما استلزمته القبلة لا مطلقا فلا يدخل الا ما توقفت عليه خاصة وهو الاقوى والولد
الحاصل من الامة المحللة حر مع اشتراط حريته او الاطلاق ولو شرط رقيته ففيه ما مر وظاهر
من العبارة عدم صحة الشرط حيث اطلق الحرية وهو الوجه ولا يخفى ان ذلك مبني على الغالب
من حرية الاب او على القول باختصاصه بالحر فلو كان مملوكا وسوغناه كما سلف فهو رق
وحيث يحكم بحريته لا قيمة على الاب مع اشتراط حريته اجماعا ومع الاطلاق على اصح القولين
وبه اخبار كثيرة ولان الحرية مبنية على التغليب ولهذا يسري العتق باقل جزء يتصور ولا شبهة
في كون الولد متكونا من نطفة الرجل والمرأة فيغلب جانب الحرية والحر لا قيمة له وفي قول انه
يكون رقا لمولى الجارية ويفكه ابوه ان كان له مال والا استسعى في فكه والاول اشهر
ولا بأس بوطي الامة وفي البيت آخر مميز اما غيره فلا يكره مطلقا وان ينام بين امتين
ويكره ذلك المذكور في الموضعين في الحرة وكذا يكره وطي الامة الفاجرة كالحرة الفاجرة
لما فيه من العار وخوف اختلاط المائين ووطي من ولدت من الزنا بالعقد ولا بأس به بالملك
لكن لا يتخذها ام ولد بل يعزل عنها حذراً من الحمل روى ذلك محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام

الفصل الثاني في المهر كلما صح ان يملك وان قل بعد ان يكون متمولا عينا كان
او منفعة وان كانت منفعة حر ولو انه الزوج كتعليم صنعة او سورة او علم غير واجب او شيء من
الحكم والآداب او شعر او غيرها من الاعمال المحللة المقصودة يصح امهاره ولا خلاف في
ذلك كله سوى العقد على منفعة الزوج فقد منع منه الشيخ في احد قوليه استنادا الى رواية

لانهض دليلا متنا وسندا ولو عقد الذميان على ما لا يملك في شرعنا كالخمر والخنزير
صح فيما بينهم لانهما يملكانه فان اسلما او اسلم احدهما قبل التقابض انتقل الى القيمة
عند مستحليه لخروجه عن ملك المسلم سواء كان عينا ام مضمونا لان المسمى لم يفسد ولهذا لو كان
قد اقبضها اياه قبل الاسلام برئ وانما تعذر الحكم به فوجب المصير الى قيمته لانها اقرب شيء
اليه كما لو جرى العقد على عين وتعذر تسليمها ومثله ما لو جعلاه ثمنا لمبيع او عوضا لصلح
او غيرهما وقيل يجب مهر المثل تنزيلا لتعذر تسليم العين منزلة الفساد ولان وجوب القيمة فرع
وجوب دفع العين مع عدم الامكان وهو هنا ممكن وانما عرض عدم صلاحيته للتملك لهما
ويضعف بمنع الفساد كما تقدم والتعذر الشرعي منزل منزلة الحسي او اقوى ومهر المثل قد يكون
ازيد من المسمى فهي تعترف بعدم استحقاق الزائد او انقص فيعترف هو باستحقاق الزائد بحيث لم يقع
المسمى فاسدا فكيف يرجع الى غيره بعد استقراره ولو كان الاسلام بعد قبض بعضه سقط بقدر
المقبوض ووجب قيمة الباقي وعلى الاخر يجب بنسبته من مهر المثل ولا تقدير في المهر قلة ما لم يقصر
عن التقويم كحبة حنطة ولا كثرة على المشهور لقوله تعالى واتيتم احديهن قنطارا وهو المال العظيم
وفي القاموس القنطار بالكسر وزن اربعين اوقية من ذهب او فضة او الف دينار او الف ومائتا
اوقية او سبعون الف دينار او ثمانون الف درهم او مائة رطل من ذهب او فضة او ملء مسك ثور
ذهبا او فضة وفي صحيحة الوشاء عن الرضا عليه السلام لو ان رجلا تزوج امرأة وجعل مهرها عشرين
الفا ولابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي جعله لابيها فاسدا ويكره ان يتجاوز مهر السنة
وهو ما اصدقه النبي صلى الله عليه وآله لازواجه جمع وهو خمسمائة درهم قيمتها خمسون دينارا
ومنع المرتضى رحمه الله من الزيادة عليها وحكم برد ما زاد عنها اليها محتجا بالاجماع وبه
خبر ضعيف لا يصلح حجة والاجماع ممنوع وجميع التغييرات السابقة للقنطار يرد عليه
والخبر الصحيح حجة بينة نعم يستحب الاقتصار عليه لذلك ويكفي فيه المشاهدة عن اعتباره
بالكيل او الوزن او العدد كقطعة من ذهب مشاهدة لا يعلم وزنها وقبة من طعام لا يعلم
كيلها لارتفاع معظم الغرر بالمشاهدة واغتفار الباقي في النكاح لانه ليس معاوضة
محضة بحيث ينافيه ما زاد منه ويشكل الحال لو تلف قبل التسليم او طلقها
قبل الدخول ولم يشاهده اعتبرت العين قدرا او وصفا ان كان مما يعتبر بهما او وصفا خاصة
ان اكتفي به كالعبد ولو تزوجها على كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وآله فهو خمسمائة درهم

للنص والاجماع وبهما يندفع الاشكال مع تجهيل الزوجين او احدهما بالجهة البتة
منه وبقوله الغرر كما تقرر ويجوز جعل تعليم القرآن مهرا لرواية سهل الساعدي المشهورة
فيعتبر تعيين السورة معينة او آيات خاصة ويجب ان يعلمها القراءة الجائزة شرعا ولا يجب
تعيين قراءة شخص بعينه وان تفاوتت في السهولة والصعوبة ولو تشاحا في التعيين قدم مختاره
لان الواجب في ذمته منها امر كلي فتعيينه اليه كالدين وحد التعليم ان تستقل بالتلاوة
ولا يكفي تتبعها لنطقه والمرجع في قدر المستقل الى العرف فلا يكفي الاستقلال بنحو الكلمة و
الكلمتين ومتى صدق التعليم عرفا لا يقدح فيه نسيانها ما علمته وان لم تكن اكملت بجميع
ما شرط لتحقق البراءة ولو تعذر تعلمها لبلادتها او موتها او موت الزوج حيث شرط التعليم منه
او تعلمت من غيره فعليه اجرة المثل لانها عوضه حيث يتعذر ولو افتقرت الى مشقة عظيمة
زائدة على عادة امثالها لبعد الحافة بالتعذر وكذا القول في تعليم الصنعة ويصح العقد
الدائم من غير ذكر المهر وهو المعبر عنه بتفويض البضع بان تقول زوجتك نفسي فيقول قبلت
سواء اهملا ذكره ام نفياه صريحا وح فلا يجب المهر بمجرد العقد فان دخل بها فمهر المثل والمراد
ما يرغب به في مثلها نسبا وسنا وعقلا ويسارا وبكارة واضدادها وغيرها مما يختلف به الاغراض
فان طلق قبل الدخول وقبل اتفاقهما على فرض مهر فلها المتعة المدلول عليها بقوله تعالى لا جناح
عليكم ان طلقتم النساء الآية حرة كانت الزوجة المفوضة او امة والمعتبر في المتعة بحال
الزوج في السعة والاقتار فالغني يمتع بالدابة وهي الفرس لانه الشائع في معناها عرفا والمعتبر
منها ما يقع عليه اسمها صغيرة كانت ام كبيرة برذونا كانت ام عتيقا قاربت قيمته الثوب والعشرة
الدنانير ام لا والثوب المرتفع عادة ناسبت قيمته قيمتها ام لا او عشرة دنانير وهي المثاقيل الشرعية
والمتوسط في الفقر والغنى يمتع بخمسة دنانير والفقير بدينار او خاتم ذهب او فضة معتد بها عادة
وشبهه من الاموال المناسبة لما ذكر في كل مرتبة والمرجع في الاحوال الثلاثة الى العرف بحسب زمانه
ومكانه وشانه ولا متعة لغير هذه الزوجة وهي المفوضة لبضعها المطلقة قبل الدخول والفرض
لكن يستحب لو فارقها بغير الطلاق من لعان وفسخ بل قيل بوجوبها ح لانه في معنى الطلاق والاول اقوى
لانه مدلول الآية واصالة البراءة في غيره تقتضي العدم والحق بهذه من فرض لها مهرا فاسدا فانه في قوة
التفويض ومن فسخت في المهر قبل الدخول بوجه مجوز ولو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز وصار لازما
لان الحق فيه لهما زاد عن مهر المثل ام ساواه ام قصر فان اختلفا فيه فللحاكم فرضه بمهر المثل كما لو لم

يعتبر النفقة للزوجة على الغايب ومن جرى مجراه ويحتمل ابقاء الحال الى ان يحصل احد الامور الموجبة للعدة
او المسقط للحق لان ذلك لازم التفويض الذي قد قدما عليه ولو فوضا في العقد تقدير المهر الى احدهما
صح وهو المعبر عنه بتفويض المهر بان تقول زوجتك نفسي على ان تفرض من المهر ما شئت او ما شئت
وفي جواز تفويضه الى غيرهما او اليهما معا وجهان من عدم النص ومن انه كالنائب عنهما او الوكيل ومع
التفويض الى احدهما لزم ما حكم به الزوج مما يتمول وان قل وما حكمت به الزوجة اذا لم يتجاوز
مهر السنة وهو خمسمائة درهم وكذا الاجنبي لو قيل به لرواية زرارة عن الباقر عليه السلام
وعلله بانه اذا حكمها لم يكن لها ان تتجاوز ما سن رسول الله صلى الله عليه واله وتزوج عليه
نساءه واذا حكمته فعليها ان تقبل حكمه قليلا كان او كثيرا ولو طلق قبل الدخول
فنصف ما يحكم به الحاكم لان ذلك هو الفرض الذي ينتصف بالطلاق سواء وقع الحكم
قبل الطلاق ام بعده وكذا لو طلقها بعد الدخول لزم الحاكم الفرض واستقر المهر في ذمة
الزوج ولو مات الحاكم قبل الدخول والحكم فالمروي في صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر
عليه السلام في رجل تزوج امرأة على حكمها او حكمه فمات او ماتت قبل الدخول ان لها المتعة
والميراث ولا مهر لها ويؤيده ان مهر المثل لا يجب الا مع الدخول ولم يحصل ولا مسمى ولا يجوز اخلاء النكاح
عن مهر فتجب المتعة اذ لا رابع وقيل يثبت لها مهر المثل لانه قيمة المعوض حيث لم يتعين غيره ولان المهر لكن
غايته انه مجهول فاذا تعذرت معرفته وجب الرجوع الى مهر المثل وهو غير مسموع في مقابلة النص الصحيح
ولا فرق مع موت الحاكم بين موت المحكوم عليه معه وعدمه عملا باطلاق النص الصحيح ولو مات المحكوم عليه
وحده فللحاكم الحكم اذ لا يشترط حضور المحكوم عليه عنده والتفويض اليه قد لزم بالعقد
فلا يبطل بموت المحكوم عليه ولاصالة بقائه والنص لا يعارضه وربما قيل بانه مع موت الحاكم لا يبقى
وهو ضعيف ولو مات احد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شيء لها غير مهر لصحيحة
الحلبي عن الصادق عليه السلام في المتوفى عنها زوجها قبل الدخول ان كان فرض لها مهرا فلها وان لم يكن فرض
لها مهرا فلا مهر لها وهذا مما لا خلاف فيه ظاهرا وهنا مسائل عشر **الاولى** الصداق يملك باجمعه
للزوجة بالعقد ملكا متزلزلا ويستقر باحد امور اربعة الدخول اجماعا وردة الزوج عن فطرة
وموته وموتها في الاقوى ولها التصرف فيه قبل القبض اذ لا مدخلية للقبض هنا في الملك
سواء طلقها قبل الدخول ام لا وان رجع اليه نصفه بالطلاق فلو نمى بعد العقد كان النماء لها
خاصة لرواية عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في رجل ساق الى زوجته غنما ورقيقا فولدت

عندها وطلقها قبل ان يدخل فقال ان كن حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها وان كن حملن
عندها فلا شيء له من الاولاد فان تعقبه طلاق قبل الدخول ملك الزوج النصف ولا شيء له في النماء
ثم ان وجده باقيا على ملكها اجمع اخذ نصفه وان وجده تالفا او منتقلا عن ملكها فنصف مثله او قيمته
ثم ان اتفقت القيمة والا فله الاقل من حين العقد الى حين التسليم لان الزيادة حدثت في ملكها وان وجده
معيبا رجع في نصف العين مع الارش ولو نقصت القيمة للسوق فله نصف العين خاصة وكذا
لو زادت وهي باقية ولو زادت زيادة متصلة كالسمن تخيرت بين دفع نصف العين الزائدة او نصف
القيمة من دونها وكذا لو تغيرت في يدها بما اوجب زيادة القيمة كصياغة الفضة وخياطة الثوب
ويجبر على العين لو بذلتها في الاول دون الثاني لحصول الغرض بما يريد منها دون الثوب الا ان يكون مفصلا
على ذلك الوجه قبل دفعه اليها ويستحب لها العفو عن الجميع لقوله تعالى وان تعفوا اقرب للتقوى والمراد
بالعفو اسقاط المهر بالهبة ان كان عينا والابراء وما في معناه من العفو والاسقاط ان كان دينا وفي
صحته بلفظ العفو مطلقا عملا بظاهر الاية ورده الى القوانين الشرعية اولى والاية لا تدل على
ازيد منه وللولي الاجباري الذي بيده عقدة النكاح اصالة وهو الاب والجد له بالنسبة
الى الصغيرة العفو عن البعض اي بعض النصف الذي يستحقه بالطلاق قبل الدخول لان عفو الولي
مشروط بكون الطلاق قبل الدخول لا الجميع واحترز بالاجباري عن وكيل الرشيدة فليس له
العفو مع الاطلاق في اصح القولين نعم لو وكلته في العفو جاز قطعا وكذا وكيل الزوج في النصف
الذي يستحقه بالطلاق **الثانية** لو دخل قبل دفع المهر كان دينا عليه وان طالت المدة
للاصل والاخبار وما روي من ان الدخول يهدم العاجل او ان طول المدة يسقطه شاذ لا يلتفت اليه
او مؤول فالقول قول الزوج في براءته من المهر لو تنازعا والدخول الموجب للمهر تاما هو الوطء المتحقق
بغيبوبة الحشفة او قدرها من مقطوعها وضابطه ما اوجب الغسل قبلا او دبرا لا مجرد الخلوة
بالمرأة وارخاء الستر على وجه ينتفي معه المانع من الوطء على اصح القولين والاخبار في ذلك مختلفة
ففي بعضها انه يجب باجمعه متوقف على الدخول وفي اخرى بالخلوة والاية ظاهرة في الاول فمع ذلك
الشهرة بين الاصحاب وكثرة الاخبار **الثالثة** لو ابرأته من الصداق ثم طلقها قبل الدخول
رجع عليها بنصفه لانها حين الابراء كانت مالكة لجميع المهر ملكا تاما وما يرجع اليه
بالطلاق ملك جديد ولهذا كان نماؤه لها فاذا طلقها رجع عليها بنصفه كما لو صادفها
قد اتلفته فان تصرفها فيه بالابراء بمنزلة الاتلاف فيرجع بنصفه وكذا لو كان عينا فوهبته

اياها ثم طلقها فانه يرجع عليها بنصف القيمة ويحتمل ضعيفا عدم الرجوع في صورة الابراء لانها
لم تاخذ منه مالا ولا نقلت اليه الصداق لان الابراء اسقاط لا تمليك ولا اتلفته عليه كما لو رجع
الشاهدان بدين في ذمة زيد لعمرو بعد حكم الحاكم عليه وقبل الاستيفاء وكان قد ابرأ المشهود
عليه فانه لا يرجع على الشاهدين شيء ولو كان الابراء اتلافا على من في ذمته لغرما له والفرق واضح
فان حق المهر ثابت حال الابراء في ذمة الزوج ظاهرا او باطنا فاسقاط الحق بعد ثبوته متحقق بخلاف
مسئلة الشاهد فان الحق لم يكن ثابتا كذلك فلم يصادف البراءة حقا يسقط بالابراء
وكذا يرجع عليها بنصفه لو خلعها به اجمع قبل الدخول لاستحقاقه له بسببها عوضا مع
الطلاق فكان انتقاله عنها سابقا على استحقاق النصف بالطلاق فينزل منزلة المنتقل عنها
حين استحقاق النصف فيرجع عليها بنصفه دينا او عينا **الرابعة** يجوز اشتراط ما يوافق
الشرع في عقد النكاح سواء كان من مقتضى عقد النكاح كان يشترط عليه العدل
في القسمة والنفقة او يشترط عليها ان يتزوج متى شاء او يتسرى او خارجا عنه كشرط تاجيل المهر
او بعضه الى اجل معين فلو شرط ما يخالفه لغا الشرط وصح العقد والمهر كاشتراط ان لا يتزوج
عليها او لا يتسرى او لا يطأ او يطلق كما في نكاح المحلل اما فساد الشرط فواضح لمخالفته المشروع
واما صحة العقد فالظاهر اطباق الاصحاب عليه والاشكال للنظر فيه مجال كما علم من غيره
من العقود المشتملة على الشرط الفاسد وربما قيل بفساد المهر خاصة لان الشرط كالعوض المضاف
الى الصداق فهو في حكم المال والرجوع الى قيمته متعذر للجهالة فيجهل الصداق فيرجع الى مهر المثل
ولو شرط ابقاءها في بلدها لزم لانه شرط لا يخالف المشروع فان خصوصيات الوطن امر مطلوب
للعقلاء بواسطة النشو والاهل والانس وغيرها فجاز شرطه توصلا الى الغرض المباح ولصحيحة
ابي العباس عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج امرأة ويشترط لها ان لا يخرجها من بلدها قال
يفي لها بذلك او قال يلزمه ذلك ولعموم المؤمنون عند شروطهم وكذا لو شرط ابقاءها
في منزلها وان لم يكن منصوصا لاتحاد الطريق وقيل يبطل الشرط فيهما لان الاستمتاع بالزوجة
في الازمنة والامكنة حق الزوج باصل الشرع وكذا السلطنة له عليها فاذا شرط
ما يخالفه المشروع كان باطلا وحملوا الرواية على الاستحباب ويشكل بان ذلك وارد
في سائر الشروط السائغة التي ليست بمقتضى العقد كتاجيل المهر فان استحقاقها المطالبة في كل
زمان ومكان ثابت باصل الشرع ايضا فالتزام عدم ذلك في مدة الاجل يكون مخالفا

وكذا القول في كل تاجيل ونحوه من الشروط السائغة والحق ان مثل ذلك لا يمنع خصوصا
مع ورود النص الصحيح بجوازه واما حمل الامر المستفاد من الخبر الذي بمعناه على الاستحباب
فلا ريب انه خلاف الحقيقة فلا يصار اليه مع امكان الحمل عليها وهو ممكن فالقول
بالجواز اوجه في مسئلة النص واما المنزل فيمكن القول بالمنع فيه وقوفا فيما خالف
الاصل على موضع النص وفي التعدي اليه قوة لعموم الادلة واتحاد طريق المسئلتين و
حكم المحلة والموضع المخصوص حكم المنزل ومتى حكمنا بصحته لم يصح اسقاطه
بوجه لانه حق يتجدد في كل آن فلا يعقل اسقاط ما لم يوجد حكمه وان وجد سببه
الخامسة لو اصدقها تعليم صناعة ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف اجرة التعليم
لعدم امكان تعليمها نصف الصنعة وهو الواجب لها بالطلاق خاصة ولو كان
قد علمها الصنعة رجع بنصف الاجرة لعدم امكان ارتجاع نفس الواجب فيرجع الى عوضه
ولو كان الصداق تعليم سورة ونحوها فكذلك لانه وان امكن تعليم نصفها
عقلا الا انه ممتنع شرعا لانها صارت اجنبية وقيل تعلمها النصف من وراء حجاب
كما يعلمها الواجب وهو قريب لان تحريم سماع صوتها مشروط بحالة الاختيار والسماع
هنا من باب الضرورة **السادسة** لو اعتاضت عن المهر بدونه او ازيد منه او بمغايره
جنسا او وصفا ثم طلقها رجع بنصف المسمى لانه الواجب بالطلاق لا بنصف العوض
لانه معاوضة جديدة لا تعلق له بها **السابعة** لو وهبته نصف مهرها مشاعا ثم
طلقها قبل الدخول فله الباقي لانه تعين حقه فيه منحصرا فيه ولانه لا ينتقل مستحق العين الى
بدلها الا بالتراضي او تعذر الرجوع لمانع او تلف والكل منتف ويحتمل الرجوع الى نصف
النصف الموجود وبدل نصف الموهوب لان الهبة وردت على مطلق النصف فيشيع فيكون
حقه في الباقي والتالف فيرجع بنصفه وببدل الذاهب ويكون هذا هو المانع وهو احد
الثلثة المسوغة للانتقال الى البدل ورد بانه يؤدي الى الضرر بتبعيض حقه فيلزم ثبوت
احتمال آخر وهو تخيره بين اخذ النصف الموجود وبين الشطر المذكور ولو كان الموهوب معينا
فله نصف الباقي ونصف ما وهبت مثلا او قيمة لان حقه مشاع في جميع العين وقد
تصرفها معينا فيرجع الى بدله بخلاف الموهوب على الاشاعة ومنه يعلم ان لو وهبته المهر
عين فلو كان دينا وابرأته من نصفه برئ من الكل معا واحدا وكذا لو ابرأته وحدها

بعيدين ثم مات احدهما او باعته فللزوج نصف الباقي ونصف قيمة التالف لانه تلف على ملكها واستحقاقه لنصفه تجدد بالطلاق من غير اعتبار الموجود وغيره والتقريب ما تقدم **الثامنة** للزوجة الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها ان كان المهر حالا موسرا كان الزوج ام معسرا عينا كان المهر ام منفعة متعينا كان ام في الذمة لان النكاح في معنى المعاوضة وان لم تكن محضة ومن حكمها ان لكل من المتعاوضين الامتناع من التسليم الى ان يسلم اليه الاخر فيجبرهما الحاكم على التقابض معا لعدم الاولوية بوضع الصداق عند عدل ان لم يدفعه اليها ويامرها بالتمكين وهذا الحكم لا يختلف على كل تلك التقديرات وربما قيل بانه اذا كان معسرا ليس لها الامتناع لمنع مطالبته ويضعف بان منع المطالبة لا يقتضي وجوب التسليم قبل قبض العوض واحترز بالحال عما لو كان مؤجلا فان تمكينها لا يتوقف على قبضه اذ لا يجب لها شيء فيبقى وجوب حقه عليها بغير معارض ولو اقدمت على فعل المحرم وامتنعت الى ان حل الاجل ففي جواز امتناعها الى ان تقبضه تنزيلا له منزلة الحال ابتداء وعدمه بناء على وجوب تمكينها قبل حلوله فيستصحب ولانها لما رضيت بالتاجيل بنت امرها على ان لا حق لها في الامتناع فلا يثبت بعد ذلك لانتفاء المقتضي وجهان اجودهما الثاني ولو كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا كان لكل منهما حكم مماثله وانما يجب تسليمه اذا كانت مهيئة للاستمتاع فلو كانت ممنوعة بعذر وان كان شرعيا كالاحرام لم يلزم لان الواجب التسليم من الجانبين فاذا تعذر من احدهما لم يجب من الاخر نعم لو كانت صغيرة يحرم وطيها فالاقوى وجوب تسليم مهرها اذا طلبه الولي لانه حق ثابت حال طلبه من له حق الطلب فيجب دفعه كغيره من الحقوق وعدم قبض العوض لاخر جاء من قبل الزوج حيث عقد عليها كذلك موجبا على نفسه عوضا حالا ورضي بتاخير قبض العوض الى محله وهذا بخلاف النفقة لان سبب وجوبها التمكين التام دون العقد ووجه عدم الوجوب قد علم مما سلف مع جوابه وليس لها بعد الدخول الامتناع في اصح القولين لاستقرار المهر بالوطي وقد حصل تسليمها نفسها برضاها فانحصر حقها في المطالبة دون الامتناع ولان النكاح معاوضة ومتى سلم احد المتعاوضين العوض الذي من قبله باختياره لم يكن له بعد ذلك حبسه ليتسلم العوض الاخر ولان منعها قبل الدخول ثابت بالاجماع ولا دليل عليه بعده فيستصحب الاصل فان التسليم حق عليها والمهر حق عليه والاصل عدم تعلق احدهما بالاخر فيتمسك به الى ان يثبت الناقل وقيل لها الامتناع كقبل الدخول لان المقصود بعقد النكاح منافع البضع فيكون المهر في مقابلها ويكون تعلق الوطي الاول

كتعلق غيره والاقوى الاول هذا كله اذا سلمت نفسها اختيارا فلو دخل بها كرها فحق الامتناع بحاله لانه قبض فاسد فلا يترتب عليه اثر الصحيح ولاصالة البقاء الى ان يثبت المزيل مع احتمال عدمه لصدق القبض **التاسعة** اذا زوج الاب ولده الصغير الذي لم يبلغ ويرشد وللولد مال ففي ماله المهر والا يكن له مال اصلا ففي مال الاب ولو ملك مقدار بعضه فهو في ماله والباقي على الاب هذا هو المشهور بين الاصحاب ونسبه في التذكرة الى علمائنا وهو يشعر بالاتفاق عليه ثم اختار ان ذلك مع عدم شرط كونه على الولد مطلقا او كونه عليه مطلقا والا كان على الولد في الاول وعليه في الثاني مطلقا ولو بلغ الصبي فطلق قبل الدخول كان النصف المستعاد للولد لا للاب لان دفع الاب له كالهبة للابن وملك الابن له بالطلاق ملك جديد لا ابطال لملك المراة السابق ليرجع الى مالكه وكذا لو طلق قبل ان يدفع الاب عنه لان المراة ملكته بالعقد وان لم تقبضه وقطع في القواعد هنا بسقوط النصف عن الاب وان الابن لا يستحق مطالبته بشيء والفرق غير واضح ولو دفع الاب عن الولد الكبير المهر تبرعا او عن اجنبي ثم طلق قبل الدخول ففي عود النصف الى الدافع او الزوج قولان من ان ملك المراة له كالاول فيرجع الى الزوج ومن ان الكبير لا يملك بغير اختياره وانما اسقط عنه الحق فاذا سقط نصفه رجع النصف الى الدافع واختلف كلام العلامة هنا ففي التذكرة قطع برجوعه الى الزوج كالصغير وفي التحرير قوى عدمه واستشكل في القواعد بعد حكمه بالحاقه بالصغير والاقوى الاول **العاشرة** لو اختلفا في التسمية فادعاها احدهما وادعى الاخر التفويض حلف المنكر لها لاصالة عدمها فيثبت مقتضى عدمها من المتعة او مهر المثل او غيرهما ولو اختلفا في القدر قدم قول الزوج لاصالة البراءة من الزائد على ما يعترف به واحتمل العلامة في القواعد تقديم قول من يدعي مهر المثل عملا بالظاهر من عدم العقد على ما دونه وان الاصل في عوض الوطي المجرد عنه كالشبهة وفيه ان الاصل مقدم على الظاهر عند التعارض الا فيما ندر وانما يكون عوضا عن وطي مجرد عن العقد او في مواضع ولو كان النزاع قبل الدخول فلا اشتباه في تقديم قوله ولو قيل بقبول قولها في مهر المثل فما دون مع الدخول لتطابق الاصل والظاهر عليه اذ الاصل عدم التسمية وهو موجب له والظاهر تسميته وعدم قبوله قبله لاصالة البراءة وعدم التسمية كان حسنا نعم لو كان اختلافهما في العقود بعد اتفاقهما على التسمية قدم قول الزوج مطلقا ومثله ما لو اختلفا في اصل المهر

او ادعت الزوجة مهرا ولم يمكن الجواب من قبل الزوج لصغر او غيبة ونحوهما وكذا لو اختلفا
في الصفة كالجيد والردي والصحيح والمكسر فالقول قول الزوج مع اليمين سواء كان النزاع قبل
الدخول او بعده وسواء وافق احدهما مهر المثل ام لا لانه الغارم فيقبل قوله فيه كما يقبل في القدر
وفي التسليم يقدم قولها لاصالة عدمه واستصحاب اشتغال ذمته هذا هو المشهور وفي قول
للشيخ انه بعد تسليم نفسها يقدم قوله استنادا الى رواية وهو شاذ وفي المواقعة لو انكرها
ليدفع عنه نصف المهر بالطلاق يقدم قوله لاصالة عدمها وقيل قولها مع الخلوة التامة
التي لا مانع معها من الوطي شرعا ولا عقلا ولا عرفا وهو قريب عملا بالظاهر من حال الصحيح اذا خلا
بالحليلة وللاخبار الدالة على وجوب المهر بالخلوة التامة بحملها على كونه دخل بشهادة الظاهر
والاشهر الاول ترجيحا للاصل وحكم الخلاف ورميهما او احدهما مع الآخر حكمه

الفصل التاسع في العيوب والتدليس وهي اي العيوب المجوزة لفسخ النكاح

على الوجه الذي يأتي في الرجل بل الزوج مطلقا خمسة الجنون والخصاء بكسر الخاء مع المد وهو
سل الانثيين وان امكن الوطي والجب وهو قطع مجموع الذكر او ما لا يبقى معه قدر الحشفة
والعنن وهو مرض يعجز معه عن الايلاج لضعف الذكر عن الانتشار والجذام بضم الجيم وهو مرض
يظهر معه يبس الاعضاء وتناثر اللحم على قول القاضي وابن الجنيد واستحسنه في المختلف وقواه
المحقق الشيخ علي لعموم قول الصادق عليه السلام في صحيحة الحلبي انما يرد النكاح من البرص
والجذام والجنون والعفل فانه عام في الرجل والمرأة الا ما اخرجه الدليل ولادائه الى الضرر المنفي
فانه من الامراض المعدية باتفاق الاطباء وقد روي انه صلى الله عليه وآله قال فر من المجذوم
فرارك من الاسد فلا بد من طريق الى التخلص ولا طريق للمرأة الا الخيار والنص والفتوى الدال على
كونه عيبا في المرأة مع وجود وسيلة الرجل الى الفرقة بالطلاق قد يقتضيه في الرجل بطريق اولى
وذهب الاكثر الى عدم ثبوت الخيار لها به تمسكا بالاصل ورواية غياث الضبي عن ابي عبد الله
عليه السلام الرجل لا يرد من عيب فانه يتناول محل النزاع ولا يخفى قوة القول الاول ورجحان
روايته لصحتها وشهرتها مع ما ضم اليها وهي ناقلة عن حكم الاصل واعلم ان القائل بكونه
عيبا في الرجل الحق به البرص لوجوده معه في النص الصحيح ومشاركته له في الضرر والاضرار
والعدوى وكان ينبغي ذكره معه ولا فرق بين الجنون المطبق المستوعب لجميع اوقاته
وغيره وهو الذي ينوب ادوارا ولا بين الحاصل قبل العقد وبعده سواء وطي او لا لاطلاق النص

بكونه عيبا الصادق بجميع ما ذكر لان الجنون فنون والجامع لها فساد العقل على
اي وجه يكون وفي بعض الاخبار تصريح بجواز فسخها بالحادث منه بعد العقد وقيل
يشترط فيه كونه بحيث لا يعقل اوقات الصلوة وليس عليه دليل واضح وفي معنى
الخصاء الوجاء بكسر اوله والمد وهو رض الخصيتين بحيث تبطل قوتهما بل قيل انه من افراد
الخصي فيتناوله نصه او يشاركه في العلة المقتضية للحكم وشرط الجب
ان لا يبقى قدر الحشفة فلو بقي قدرها فلا خيار لامكان الوطي ح وشرط العنة بالضم
ان يعجز عن الوطي في القبل والدبر منها ومن غيرها فلو وطاها في ذلك النكاح ولو دبرا
او وطي غيرها فليس بعنين وكذا لو عجز عن الوطي قبلا وقدر عليه دبرا عند من يجوزه ويتحقق
العنن المنافية للعنة ومع تحقق العجز عن ذلك اجمع فانما يفسخ بعد رفع امرها الى الحاكم
وانظاره سنة من حين المرافعة فاذا مضت اجمع وهو عاجز عن الوطي في الفصول الاربعة جاز
لها الفسخ ح ولو لم ترفع امرها اليه وان كان حياء فلا خيار لها وانما احتيج الى مضي السنة هنا
دون غيره من العيوب لجواز كون تعذر الجماع لعارض حرارة فيزول في الشتاء او برودة فيزول في الصيف
او رطوبة فيزول في الخريف او يبوسة فيزول في الربيع وشرط الجذام تحققه بظهوره على البدن
او شهادة عدلين او تصادقهما عليه لا بمجرد ظهور امارات من تعجر الوجه واحمراره او
اسوداده واستدارة العين وكمودتها الى الحمرة وضيق النفس وبحة الصوت ونتن العرق
وتساقط الشعر فان ذلك قد يعرض من غيره نعم مجموع هذه العلامات قد يفيد اهل الخبرة به
حصوله والعمدة على تحققه كيف كان ولو تجددت هذه العيوب غير الجنون بعد العقد
فلا فسخ تمسكا باصالة لزوم العقد واستصحابا لحكمه مع عدم دليل صالح على
ثبوت الفسخ وقيل يفسخ بها مطلقا نظرا الى اطلاق الاخبار بكونها عيوبا الشامل لموضع النزاع
وما ورد منها ما يدل على عدم الفسخ بعد العقد غير مقاوم لها دلالة وسندا والمشاركة
ما بعد العقد لما قبله في الضرر المنفي وفصل آخرون فحكموا بالفسخ قبل الدخول لا بعده
استنادا الى خبرين لا ينهضان حجة وتوقف في المختلف وله وجه وقيل والقائل الشيخ
لو بان الزوج خنثى فلها الفسخ وكذا العكس وضعفه ظاهر لانه ان كان مشكلا فالنكاح
باطل لا يحتاج رفعه الى الفسخ وان كان محكوما بذكوريته باحد العلامات الموجبة لها
فلا وجه للفسخ لانه كزيادة عضو في الرجل وكذا لو كان هو الزوجة وحكم بانوثيتها

لانه ح كالزيادة في المراة وهي غير مجوزة للفسخ على التقديرين وربما قيل ان موضع الخلاف
ما لو كان محكوما عليه باحد الشيئين ووجه الخيار ح ان العلامة الدالة عليه ظنية لا ترفع القدرة
والعار عن الاخر وهما امران منفيان وفيه ان مجرد ذلك غير كاف في رفع ما حكم بصحته
واستصحابه من غير يقين وربما منع من الامرين معا لان الزائد فيهما بمنزلة الساعة والثقبة وهما
لا يوجبان الخيار والظاهر ان الشيخ ره فرضه على تقدير الاشتباه لا الوضوح لانه حكم في الميراث
بان الخنثى المشكل لو كان زوجا او زوجة اعطى نصف النصيبين لكنه ضعيف جدا فالمبني
عليه اولى بالضعف وعيوب المراة تسعة الجنون والجذام والبرص والعمى والافضاء والقرن
بسكون الراء وفتحها عظم كما هو احد تفسيريه كالسن يكون في الفرج يمنع الوطي ولو كان لحما
فهو العفل وقد يطلق عليه القرن ايضا وسياتي حكمه والافضاء وقد تقدم تفسيره
والعفل بالتحريك وهو شيء يخرج من قبل النساء شبيه الادرة للرجل والرتق بالتحريك وهو ان
يكون الفرج ملتحما ليس فيه مدخل للذكر على خلاف فيهما اي في العفل والرتق ومنشا الخلاف
من عدم النص وما وانهما للقرن المنصوص في المعنى المقتضي لثبوت الخيار وهو المنع من الوطي
وفيه نوع وفي بعض كلام اهل اللغة ان العفل هو القرن فيكون منصوصا وفي كلام اخرين
ان الالفاظ الثلثة مترادفة في كونها لحما ينبت في الفرج يمنع الوطي ولا خيار للزوج لو تجددت
هذه العيوب بعد العقد وان كان قبل الوطي في المشهور تمسكا باصالة اللزوم واستصحابا
لحكم العقد واستضعافا لدليل الخيار وقيل يفسخ بالمتجدد مطلقا عملا باطلاق بعض النصوص
وقيل بالتفصيل بكونه قبل الدخول والا ... او كان يمكن وطي الرتقا او القرنا او العفلا
لانتفاء الضرر مع امكانه او كان الوطي غير ممكن لكن كان يمكن علاجه بفتق الموضع
او قطع المانع الا ان تمتنع المراة من علاجه ولا يجب عليها الاجابة لما فيها من تحمل الضرر والمشقة
كما انها لو ارادته لم يكن له المنع لانه تداو ولا تعلق له به وخيار العيب على الفور عندنا
اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع الضرورة فلو اخر من اليه الفسخ مختارا مع علمه بطل خياره
سواء الرجل والمراة ولو جهل الخيار او الفورية فالاقوى انه عذر فيختار بعد العلم على الفور وكذا
لو نسيهما ولو منع منه بالقبض على فيه او التهديد على وجه يعد اكراها فالخيار بحاله الى ان يزول
المانع ثم يعتبر الفورية ح ولا يفتقر فيه الى الحاكم لانه حق ثبت فلا يتوقف عليه كسائر
الحقوق خلافا لابن الجنيد وليس الفسخ بطلاق فلا يعتبر فيه ما يعتبر في الطلاق ولا يعد في

الثلث ولا يطرد معه تنصيف المهر وان ثبت في بعض موارده ويشترط الحاكم في ضرب اجل العنة
لا في فسخها بعده بل تستقل به ح ويقدم قول منكر العيب مع عدم البينة لاصالة عدمه فمن
يدعيه هو المدعي فعليه البينة وعلى منكره اليمين ولا يخفى ان ذلك فيما لا يمكن الوقوف
عليه كالجب والخصي والا توصل الحاكم الى معرفته ومع قيام البينة به ان كان ظاهرا كالعيبين
المذكورين كفى في الشاهدين العدالة وان كان خفيا يتوقف العلم به على الخبرة كالجذام والبرص شرط
فيهما مع ذلك الخبرة بحيث يقطعان بوجوده وان كان لا يعلمه غالبا غير صاحبه ولا يطلع عليه الا
من قبله كالعنة فطريق ثبوتها اقراره او البينة على اقراره او اليمين المردودة من المنكر او من الحاكم
مع نكول المنكر عن اليمين بناء على عدم القضاء بمجرده واما اختباره بجلوسه في الماء البارد فان
استرخى ذكره فهو عنين وان تشنج فليس به كما ذهب اليه بعض فليس بمعتبر في الاصح وفي
العيوب الباطنة للنساء باقرارها وشهادة اربع منهن ولا تسمع في عيوب الرجال وان امكن اطلاعهن
كاربع زوجات طلقهن بعنته ويجب بثبوت العيب ويحصل الفسخ لا مهر للزوجة ان كان الفسخ قبل الدخول
في جميع العيوب الا في العنة فنصفه على اصح القولين وانما خرجت العنة بالنص الموافق للحكمة
من اشرافه عليها وعلى محارمها فناسب ان لا يخلو من عوض ولم يجب الجميع لانتفاء الدخول وقيل يجب جميع المهر
وان لم يولج وان كان الفسخ بعد الدخول فالمسمى لاستقراره به ويرجع الزوج به على المدلس ان كان
والا فلا رجوع ولو كانت هي المدلسة رجع عليها الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا وهو اقل متمول
على المشهور وفي الفرق بين تدليسها وتدليس غيرها في ذلك نظر ولو تولى ذلك جماعة وزع عليهم
بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا ام بالتفريق والمراد بالتدليس السكوت عن العيب الخارج عن الخلقة
مع العلم به او دعوى صفة كمال مع عدمها ولو تزوج امراة على انها حرة اي شرط ذلك
في متن العقد فظهرت امة او مبعضة فله الفسخ وان دخل لان ذلك فائدة الشرط هذا اذا كان
الزوج ممن يجوز له نكاح الامة ووقع باذن مولاها او مباشرته والا بطل في الاول ووقع
موقوفا على اجازته في الثاني على اصح القولين ولو لم يشترط الحرية في متن العقد بل ذكرها على
انها حرة واخبر بها قبله او اخبر مخبر في الحالة بما لو شرط نظر من ظهور التدليس ومن عدم
الاعتداد بما تقدم من الشروط على العقد وعبارة المص والاكثر محتملة للامرين وكذا
تفسخ هي لو تزوجته على انه حر فظهر عبدا بتقريب ما سبق ولا مهر في الصورتين بالفسخ قبل الدخول
لان الفاسخ ان كان هي فقد جاء من قبلها وهو مسقط لعدم وجوبه قبل الدخول وان كان هو

فيتبيّن او يجب جميع المهر بعد الدخول لاستقراره به ولو شرط كونها بنت مهيرة بفتح الميم وكسر الهاء
فعيلة بمعنى مفعولة اى بنت حرة تنكح بمهر وان كانت معتقة فى اظهر الوجهين خلاف الامة فانها
قد توطأ بالملك فظهرت بنت امة فله الفسخ قضية للشرط فان كان قبل الدخول فلا مهر لها
وان كان بعده وجب المهر ويرجع به على المدلس لغروره ولو لم يشترط ذلك بل ذكر قبل العقد
فلا حكم له مع احتماله كما سلف فان كانت هى المدلسة رجع عليها بالمسمى الا اقل مهر
وهو ما يتمول لان الوطء المحترم لا يخلو عن مهر وحيث ورد النص برجوعه على المدلس يقتصر فيما خالف على
موضع اليقين وهو ما ذكر وفى المسئلة وجهان آخران اولان احدهما ان المستثنى اقل مهر امثالها
لانه قد استوفى منفعة البضع فوجب عوض مثله والثانى عدم استثناء شئ عملا بظاهر النصوص والمشهور
الاول وكذا يرجع بالمهر على المدلس لو ظهرت امة ويمكن شمول هذه العبارة له بتكلف
ويختص الامة باطلاقه لو كانت هى المدلسة فانما يرجع عليها على تقدير عتقها ولو كان المدلس مولاها اعتبر
عدم تلفظه بما يقتضى العتق والا حكم بحريتها ظاهرا وصح العقد ولو شرطها بكرا فظهرت
ثيبا فله الفسخ بمقتضى الشرط اذا ثبت سبقه اى سبق الثيوبة على العقد والا فقد يمكن تجدده
بين العقد والدخول بنحو الخطوة والحرقوص فان فسخ قبل الدخول فلا مهر وبعده يجب المسمى ويرجع به
على المدلس وهو العاقد كذلك العالم بحالها والا فعليها مع استثناء اقل ما يكون مهرا كما سبق
وقيل والقائل ابن ادريس لا فسخ ولكن ينقص من مهرها بنسبة ما بين مهر البكر والثيب
فاذا كان المسمى مائة ومهر مثلها بكرا مائة وثيبا خمسون نقص منه النصف ولو كان مهرها بكرا
مائتين وثيبا مائة نقص من المسمى خمسون لانها نسبة ما بينهما لا مجموع تفاوت ما بينهما لئلا
يسقط جميع المسمى كما قرر فى الارش ووجه هذا القول ان الرضا بالمهر المعين انما حصل على
تقدير اتصافها بالبكارة ولم يحصل الا خالية عن الوصف فيلزم التفاوت كارش ما بين كون المبيع
صحيحا ومعيبا واعلم ان الموجود فى الرواية انه ينقص فحكم الشيخ بنقص شئ من
غير تعيين لاطلاق الرواية فاغرب القطب الراوندى فى ان الناقص هو السدس بناء على ان الشئ
سدس كما ورد فى الوصية به وهو قياس على ما لا يطرد مع ان الشئ فى كلام الشيخ قصد
الابهام تبعا للرواية المتضمنة للنقص مطلقا وربما قيل يرجع الى نظر الحاكم لعدم تقديره لغة
ولا شرعا ولا عرفا

الفصل الثامن

فى القسم وهو بفتح القاف مصدر قسمت الشئ اما بالكسر
فهو الحظ والنصيب والنشوز وهو ارتفاع احد الزوجين عن طاعة الاخر والشقاق وهو خروج كل منهما
عن طاعته واما القسم فهو حق لكل منهما لاشتراك ثمرته وهو العشرة بالمعروف المامور بها
ويجب للزوجة الواحدة ليلة من اربع وله ثلث ليال يبيتها حيث شاء وللزوجتين ليلتان من
اربع وله ليلتان وعلى هذا فاذا اتم الاربع فلا فاضل له لاستغراقهن النصاب ومقتضى العبارة
ان القسم يجب ابتداء وان لم يبتدئ بها وهو اشهر القولين لورود الامر بها مطلقا وللشيخ قول بانها
لا تجب الا اذا ابتدأها واختاره المحقق فى الشرائع والعلامة فى التحرير وهو متجه والاوامر المدعاة
لا ينافيه فان كانت واحدة فلا قسمة وكذا لو كن اكثر واعرض عنهن وان بات عند واحدة منهن
ليلة لزمه للباقيات مثلها وعلى المشهور يجب مطلقا ومتى قسم فان تعدد ابتدأ بالقرعة فان كان اثنتين
والا افتقر الى قرعة اخرى للثانية وهكذا للثلاث ثم يتخير وقيل يتخير وعلى قول الشيخ يتخير
من غير قرعة ولا يجوز الزيادة فى القسم على ليلة بدون رضاهن وهو احد القولين لانه الاصل والتاسى
بالنبى صلى الله عليه وآله فقد كان يقسم كذلك ولئلا يلحق بعضهن ضرر مع الزيادة بعروض ما
يقطعه عن القسم للمتأخرة والاخر جوازها مطلقا للاصل ولو قيل بتقيده بالضرر كما لو كن فى
اماكن متباعدة يشق عليه الكون كل ليلة مع واحدة كان حسنا ومتى قيدنا باستدفاع الضرر
توقف ما زاد على رضاهن وكذا لا يجوز اقل من ليلة للضرر ولا فرق فى وجوب القسم
بين الحر والعبد والخصى والعنين وغيرهم لاطلاق الامر وكون الغرض منه الايناس بالمضاجعة
لا المواقعة وتسقط القسمة بالنشوز الى ان ترجع الى الطاعة والسفر اى سفرها مطلقا مع صحبها
لاحديهن او على القول بعدمه مطلقا فانه لا يقضى للمتخلفات وان لم يقرع للخارجة وقيل مع القرعة
والا قضى اما سفرها فان كان لواجب او جائز باذنه وجب القضاء ولو كان لغرضها ففى القضاء قولان
للعلامة فى القواعد والتحرير والمتجه وان كان فى غير واجب بغير اذنه ولا ضرورة اليه فهى ناشز
ويختص الوجوب بالليل واما النهار فلمعاشه ان كان له معاش الا فى نحو الحارس ومن لا يتم عمله
الا بالليل فينعكس فيه فتجب نهارا دون الليل وقيل تجب الاقامة صبيحة كل ليلة معها
لرواية ابراهيم الكرخى عن الصادق عليه السلام وهى محمولة مع تسليم سندها على الاستحباب
والظاهر ان المراد بالصبيحة اول النهار بحيث يسمى صبيحة عرفا لا مجموع اليوم هذا كله
فى المقيم اما المسافر الذى معه زوجاته فعماد القسم فى حقه وقت النزول ليلا كان او نهارا كثيرا
كان ام قليلا وللامة المعقود عليها دواما حيث يسوغ نصف القسم لصحيحة محمد بن مسلم عن
احدهما عليهما السلام قال اذا كانت تحته امة مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلى ما يقسم

لمملوكة وحيث لا تكون القسمة في أقل من ليلة فللأمة ليلة من ثمان وللحرة ليلتان ولها خمس ويجب
تعريق ليالي الحرة ليقع من كل أربع واحدة إن لم ترض بغيره وإنما تستحق الأمة القسم إذا استحقت النفقة
بأن كانت مسلمة للزوج ليلا ونهارا كالحرة وكذا الكتابية الحرة حتى يجوز نكاحها دواما على المشهور
وعلل بعضها بسبب الكفر فلا تساوي الحرة المسلمة وللكتابية الأمة ربع القسم لئلا تساوي الأمة
المسلمة فتصير القسمة من ست عشرة ليلة للأمة الكتابية ليلة منها وللحرة المسلمة أربع كما سلف
وللأمة المسلمة ليلتان وكذا الكتابية الحرة ومن هنا يتفرع باقي صور اجتماع الزوجات
المفترقات في القسمة وهي أربعون صورة تبلغ مع الصور المتفقة أربعين وخمسين تفرقت أحكامها بالتأمل
وتستحق القسم مريضة ورتقاء وقرناء وحائض ونفساء لأن المقصود منه الأنس لا الوطء ولا قسمة
للصغيرة التي لم تبلغ التسع ولا المجنونة المطبقة إذا خاف أذاها مع مضاجعتها لأن القسم مشروطة
بالتمكين وهو منتف فيهما ولو لم يخف من المجنونة وجب وكذا غير المطبقة ويقسم الولي بالمجنون
بأن يطوف به على أزواجه بالعدل أو يستدعيهن إليه أو بالتفريق ولو خص بعضهن فقد جار وعليه
القضاء فإن أفاق المجنون قضى ما جار فيه الولي وفي وجوبه نظر لعدم جوره ويختص البكر
عند الدخول بسبع ليال ولاء فلو فرق لم يحتسب واستأنف وقضى المفرق للأخريات ويحتمل الاحتساب
مع الإثم والثيب بثلاث ولاء والظاهر أن ذلك على وجه الوجوب ولا فرق بين كون الزوجة حرة و
أمة مسلمة وكتابية أن جوزناه بعد اجتهاد وإنما عملا بالإطلاق واستقرب في التحرير تخصيص الأمة
بنصف ما تختص به لو كانت حرة وفي القواعد المساواة وعلى التنصيف يجب عليه الخروج من عندها
بعد انتصاف الليل إلى مكان خارج عن الأزواج كما يجب ذلك لو بات عند واحدة نصف ليلة
ثم منع من الإكمال فإنه يبيت عند الباقيات مثلها مع المساواة أو بحسابه وليس للزوجة أن تهب ليلتها
للضرة إلا برضا الزوج لأن القسم حق مشترك بينهما أو مختص به على القول بعدم وجوبه ابتداء فإن رضي
بالهبة ووهبت لمعينة منهن بات عندها ليلتيهما كل ليلة في وقتها متصلتين كانتا أم منفصلتين
وقيل يجوز وصلهما لأنه لا علة والمقدار لا يختلف وضعف بأن فيه تأخير حق من بين الليلتين
وبأن الواهبة قد ترجع بينهما والموالاة تفوت حق الرجوع وإن وهبتها لهن سوى بينهن فيجعل
الواهبة كالمعدومة ولو وهبتها له فله تخصيص من شاء ويأتي في الاتصال والانفصال ما سبق
ولها الرجوع قبل المبيت لأن ذلك بمنزلة البذل لا هبة حقيقية ومن ثم لا يشترط رضا الموهوبة
لا بعده لذهاب حقها من الليلة فلا يمكن الرجوع فيها ولا يجب قضاؤها ولو رجعت في أثناء

الليلة تحول إليها لبطلان الهبة لما بقي من الزمان ولو رجعت ولما يعلم فلا شيء عليه لاستحالة
تكليف الغافل ولها أن ترجع في المستقبل دون الماضي ويثبت حقها من حين علمه به ولو لم
يعلم إلا بعد مضي الليل ولا يصح الاعتياض عن القسم بشيء من المال لأن المعوض كون الرجل عندها وهو لا يقابل
بالعوض لأنه ليس عينا ولا منفعة كذا ذكره الشيخ وتبعه الجماعة وفي التحرير نسب القول إليه
ساكتا عليه مشعرا بتوقفه فيه أو تمريضه وله وجه لأن المعاوضة غير منحصرة فيما ذكر ولقد
كان ينبغي جواز الصلح عليه كما يجوز الصلح على حق الشفعة والتحجير ونحوهما من الحقوق
حيث لا تجوز المعاوضة فيجب عليها رد العوض إن كانت قبضته ويجب عليه القضاء لها إن كانت
ليلتها قد فاتت لأنه لم يسلم لها العوض هذا مع جهلهما بالفساد أو علمهما وبقاء العين وإلا
أشكل الرجوع لتسليطه على إتلافه بغير عوض حيث يعلم أنه لا يسلم له وقد تقدم البحث فيه في
البيع الفاسد وإن المصنف مال إلى الرجوع مطلقا كما هنا خلافا للأكثر ولا يزور الزوج الضرة في
ليلة ضرتها لما فيه من تفويت حقها من الزيارة وكذا لا يدخل إليها فيها لغير الزيارة إلا لضرورة
فإن مكث عندها وجب قضاؤه ما لم يقصر جدا بحيث لا يعد إقامة عرفا فيأثم خاصة وقيل
لا يجب القضاء إلا مع استيعاب الليلة وقواه في القواعد والتحرير ويجوز عيادتها
في مرضها لكن يقضي لو استوعب الليلة عند المزورة لعدم إيصالها حقها وقيل لا كما
لو زار أجنبيا وهل يجب الليلة على المزورة الظاهر لا لأنها لم تستحقها ولو لم تستوعب الليلة
فلا قضاء هنا والواجب في المبيت المضاجعة وهو أن ينام معها قريبا منها عادة معطيا لها
وجهه دائما أو أكثريا بحيث لا يعد هاجرا وإن لم يلاصق الجسد ولا المواقعة فإنها لا تجب إلا في كل أربعة
أشهر مرة كما سلف ولو جار في القسمة قضى وجوبا من حق ليلتها ولو قسم لكل واحدة من الأربع
ثلاثا ثم عاد عليهن دون الرابعة بعد قضى لها خمس عشرة ليلة وثلثا ولو باتها متفرقة أقضى لها عشرا
خاصة ولو طلقها قبل القضاء أو بعد حضور ليلتها قبل إيفائها بقي حقها في ذمته فإن تزوجها أو
راجعها وجب عليه إيفاء المظلومة وإلا استقرت المظلمة في ذمته وكذا لو فارق المظلوم بها وجدد
غيرها لأن قضاء الظلم يستلزم الظلم للجديدة ولو كان الظلم بعض ليلة وجب عليه إيفاؤها قدر حقها
والكمال باقي الليلة خارجا عن الزوجات ولو سافر في القديم لطي المنفق والشهود ولم يصلها الا
وهو هنا الخروج عن الطاعة أي خروج أحد الزوجين عما يجب عليه من حق الآخر وطاعته لأنه بالخروج
تعالى عما أوجب الله تعالى عليه من الطاعة فإذا ظهرت أمارته للزوج بتقطيبها في وجهه والتبرم أي

التنظيف والشم بحو لحيه التي يجب عليها فعلها من مقدمات الاستمتاع بان تمتنع او تتثاقل اذا دعاها اليه
لا مطلق حوائجه اذ لا يجب عليها قضاء حاجته التي لا تتعلق بالاستمتاع او تغيرت عادتها في ادبها معه
قولا كان تجيبه بكلام خشن بعد ان كان بلين او غير مقبلة بوجهها بعد ان كانت تقبل او فعلا
كان تجد اعراضا وعبوسا بعد لطف وطلاقة ونحو ذلك وعظها اولا بلا هجر ولا ضرب فلعلها تبدي عذرا
او تتوب عما جرى منها من غير عذر والوعظ كان يقول اتقي الله في الحق الواجب لي عليك واحذري العقوبة
ويبين لها ما يترتب على ذلك من عذاب الله تعالى في الآخرة وسقوط النفقة والقسم في الدنيا
ثم حول ظهره اليها في المضجع بكسر الجيم ان لم ينجع الوعظ ثم اعتزلها ناحية في غير فراشها ولا يجوز ضربها
ان رجى رجوعها بدونه فاذا امتنعت من طاعته فيما يجب له ولم ينجع ذلك كله ضربها مقتصرا
على ما يؤمل به رجوعها فلا يجوز الزيادة عليه مع حصول الغرض به والا تدرج الى الاقوى فالاقوى
ما لم يكن مدميا ولا مبرحا اى شديدا كثيرا قال الله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن و
اهجروهن في المضاجع واضربوهن والمراد فعظوهن اذا وجدتم امارات النشوز واهجروهن ان نشزن
واضربوهن ان اصررن عليه وافهم قوله في المضاجع انه لا يهجرها في الكلام وهذا فيما زاد على
ثلثة ايام لقول النبي صلى الله عليه وآله لا يحل للمسلم ان يهجر اخاه في الكلام فوق ثلث ويجوز في
الثلاثة ان رجى رجوعها ولو حصل بالضرب تلف او ادماء ضمن ولو نشز الزوج بمنع حقوقها الواجبة
لها عليه من قسم ونفقة فلها المطالبة بها وللحاكم الزامه بها فان اساء خلقه واذاها بضرب
وغيره بلا سبب صحيح نهاه عن ذلك فان عاد اليه عزره بما يراه وان قال كل منهما ان صاحبه متعد
تعرف الحاكم الحال بثقة في جوارهما يخبرهما ومنع الظالم منهما ولو تركت الزوجة بعض حقوقها
الواجبة لها عليه من قسم ونفقة استمالة له حل له قبوله وليس له منع بعض حقوقها لتبذل له مالا
لتخلعها فان فعل فبذلت اثم وصح قبوله ولم يكن اكراها ثم لو قهرها عليه بخصوصه لم يحل
والشقاق هو ان يكون النشوز منهما كان كل واحد منهما قد صار في شق غير الآخر فتحيى الغرض
او الاستمرار على ذلك فيبعث الحاكم الحكمين من اهل الزوجين اى احدهما من اهله
والآخر من اهلها كما نصت الآية لينظرا في امرهما بعد اختلاء حكمه به وحكمها
بها ومعرفة ما عندهما في ذلك وهل بعثهما واجب او مستحب وجهان اوجههما الوجوب عملا
بظاهر الامر في الآية او من غيرهما لحصول الغرض به ولان القرابة غير معتبرة في الحكم ولا في
التوكيل وكونهما من الاهل في الآية للارشاد الى ما هو الاصلح وقيل يتعين كونهما من اهلهما عملا بظاهر الآية

ولان الاهل اعرف بالمصلحة من الاجانب ولو تعذر الاهل فلا كلام في جواز الاجانب وبعثهما
يكون تحكيما لا توكيلا لان الله تعالى خاطب بالبعث الحكام وجعلهما حكمين ولو كان
توكيلا لخاطب به الزوجين ولانهما ان رايا الاصلاح فعلاه من غير استيذان وان رايا التفريق توقف
على الاذن ولو كان توكيلا لكان تابعا لما دل عليه لفظهما وبذلك يضعف قول القاضي بكونه توكيلا
استنادا الى ان البضع حق للزوج والمال حق للمراة وليس لاحد التصرف فيهما الا باذنهما لعدم الحجر عليهما
لان اذن الشارع قد يجرى على غير المحجور كالمماطل وحيث كان تحكيما فان اتفقا على الاصلاح
فعلاه من غير مراجعة وان اتفقا على التفريق لم يصح الا باذن الزوج في الطلاق واذن الزوجة في البذل
ان كان خلعا لان ذلك هو مقتضى التحكيم وكلما شرطاه اى الحكمان على الزوجين لزم اذا كان
سائغا شرعا وان لم يرض به الزوجان ولو لم يكن سائغا كاشتراط ترك بعض النفقة او القسم او ان لا
يسافر بها لم يلزم الوفاء به ويشترط في الحكمين البلوغ والعقل والحرية والعدالة والاهتداء الى
ما هو المقصود من بعثهما دون الاجتهاد ويلحق بذلك نظران الاول الاولاد ويلحق الولد بالزوج الدائم
نكاحه بالدخول بالزوجة ومضى ستة اشهر من حين الوطى والمراد به على ما يظهر من اطلاقهم
وصرح به المص في قواعده غيبوبة الحشفة قبلا او دبرا وان لم ينزل ولا يخلو ذلك من اشكال ان
لم يكن مجمعا عليه للقطع بانتفاء التولد عنه عادة في كثير من موارده ولم اقف على شيء فيما
يعتمد عليه وعدم تجاوز اقصى الحمل وقد اختلف الاصحاب في تحديده فقيل تسعة اشهر وقيل عشرة
وغاية ما قيل فيه عندنا سنة ومستند الكل مفهوم الروايات وعدل المص عن ترجيح قول
لعدم دليل قوى على الترجيح ويمكن حمل الروايات على اختلاف عادات النساء فان بعضهن تلد
لتسعة وبعضهن لعشرة وقد يتفق نادرا بلوغ سنة واتفق الاصحاب على انه لا يزيد على السنة مع انهم
رووا ان النبي صلى الله عليه وآله حملت به امه في ايام التشريق واتفقوا على انه ولد في شهر ربيع الاول
فاقل ما يكون لبثه في بطن امه سنة وثلثة اشهر وما نقل احد من العلماء ان ذلك من خصائصه
صلى الله عليه وآله وسلم هذا في الولد التام الذي ولجته الروح وفي غيره مما تسقطه المراة يرجع في الحاقه
بالزوج حيث يحتاج الى الحاق ليجب عليه تكفينه ومؤنة تجهيزه ونحو ذلك من الاحكام
التي لا تترتب على حيوته الى المعتاد لمثله من الايام والاشهر وان نقصت عن الستة الاشهر فان امكن
عادة كونه منه لحقه حكمه وان علم عادة انتفاؤه عنه لغيبته عنها مدة تزيد عن خلقه
عادة انتفى عنه ولو فجر بها اى بالزوجة الدائمة فاجر فالولد للزوج وللعاهر الحجر ولا يجوز له نفيه لذلك

للحكم بلحوقه بالفراش شرعاً وان اشبه الزاني خلقة ولو نفاه لم ينتف عنه الا باللعان لانه فراش
لم يلاعن جد ولو اختلفا في الدخول فادعته وانكره او في ولادته بان انكرها
حلف الزوج لاصالة عدمهما ولان النزاع في الاول في فعله ويمكنها اقامة البينة على الولادة
في الثاني فلا يقبل قولها فيها بغير بينة ولو اتفقا عليهما واختلفا في المدة فادعى ولادته
لدون ستة اشهر او لازيد من اقصى الحمل حلفت هي تغليبا للفراش ولاصالة عدم زيادة المدة
في الثاني اما الاول فالاصل معه فيحتمل قبول قوله فيه عملا بالاصل ولان ماله الى النزاع في الدخول
فانه اذا قال لم تنقض ستة اشهر من حين الوطي فمعناه انه لم يطأ منذ ستة اشهر وانما وقع الوطي
فيما دونها وربما فرق بعضهم النزاع في المدة بالمعنى الثاني خاصة ليوافق الاصل وليس ببعيد ان
تحقق في ذلك خلاف لان كلام الاصحاب مطلق وولد المملوكة اذا حصلت الشروط
الثلثة وهي الدخول وولادته لستة اشهر فصاعدا ولم يتجاوز الاقصى يلحق به وكذلك ولد
المتعة ولا يجوز له نفيه لمكان الشبهة فيهما لكن لو نفاه انتفى ظاهرا بغير لعان فيهما وان فعل
حراما حيث نفى ما حكم الشارع ظاهرا بلحوقه به اما ولد الامة فموضع وفاق ولتعليق اللعان على رمي
الزوجة في الآية واما ولد المتعة فانتفاؤه بذلك هو المشهور ومستنده حمله لاطلاق الزوجة
على الدائمة ومن ثم حملت عليها في آية الارث وغيره وذهب المرتضى وجماعة الى الحاقها بالدائمة
هنا لانها زوجة حقيقة والا لحرمت لقوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون فلو عاد
واعترف به صح ولحق به الولد بخلاف ما لو اعترف اولا ثم نفاه فانه لا ينتفي عنه ويلحق به ولا يجوز
نفي الولد مطلقا لمكان العزل عن امه لاطلاق النص والفتوى بلحوق الولد لفراش الواطي وهو صادق
مع العزل ولانه يمكن سبق الماء قبله وعلى ما ذكرناه سابقا لا اعتبار بالانزال في الحاق الولد به
مطلقا فمع العزل بالماء اولى وقيد العلامة هنا الوطي مع العزل بكونه قبلا والمصرح في القواعد باستواء
القبل والدبر في ذلك وفي باب العدد صرح ايضا بعدم الفرق بينهما في اعتبار العدة وولد الشبهة يلحق
بالواطي بالشروط الثلثة وشرط عدم الزوج الحاضر الداخل بها بحيث يمكن الحاقه به والمولى في ذلك بحكم
الزوج لكن لو انتفى عن المولى ولحق بالواطي اغرم قيمة الولد يوم سقط حيا لمولاها ويجب كفاية
استبداد النساء اي انفرادهن بالمرأة عند الولادة دون الرجال او الزوج فان تعذر فالرجال المحارم فان تعذر
فغيرهم وقدم في القواعد الرجال الاقارب غير المحارم على الاجانب وهنا اطلق الرجال وهذا
حمله على ما ذكروه فيه ولا يخلو من نظر بل ذلك مقيد بما يستلزم اطلاعه على العورة اما ما لا يستلزم

من مساعدتها فتحريمه على الرجال غير واضح وينبغي فيما يستلزم الاطلاع على العورة تقديم الزوج مع امكانه
ومع عدمه يجوز غيره للضرورة كنظر الطبيب واما الفرق بين اقارب الرجال غير المحارم والاجانب فلا
اصل له في قواعد الشرع ويستحب غسل المولود حين يولد والاذان في اذنه اليمنى والاقامة
في اليسرى وليكن ذلك قبل قطع سرته فلا يصيبه لمم ولا تابعة ولا يفزع ولا يصيبه ام الصبيان
روي ذلك عن ابي عبد الله عليه السلام وعن النبي صلى الله عليه وآله من ولد له مولود فليؤذن
في اذنه اليمنى باذان الصلوة وليقم في اذنه اليسرى فانها عصمة من الشيطان الرجيم وتحنيكه
بتربة الحسين عليه السلام وبماء الفرات وهو النهر المعروف او ماء فرات اي عذب ولو بخلطه بالتمر
او العسل ليعذب ان لم يكن عذبا وظاهر العبارة التخيير بين الثلثة والاجود الترتيب بينها فيقدم ماء الفرات
مع امكانه ثم ماء فرات بالاصالة ثم باصلاح مالحه بالحلو وفي بعض الاخبار حنكوا اولادكم بماء
الفرات وتربة الحسين عليه السلام فان لم يكن فبماء السماء والمراد بالتحنيك ادخال ذلك الى حنكه
وهو اعلى داخل الفم وكذا يستحب تحنيكه بالتمر بان تمضغ التمرة وتجعلها في فيه وتوصلها الى
حنكه بسبابته حتى يتحلل في حلقه قال امير المؤمنين عليه السلام حنكوا اولادكم بالتمر
وكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وآله بالحسن والحسين عليهما السلام قال الهروي حنكه وحنّكه
بتخفيف النون وتشديدها وتسميته محمدا ان كان ذكرا الى اليوم السابع فان غير بعد ذلك جاز
قال الصادق عليه السلام لا يولد لنا ولد الا سميناه محمدا فاذا مضى سبعة ايام فان شئنا غيرنا والا
تركنا واصدق الاسماء ما عبد لله اي اشتمل على عبوديته تعالى كعبد الله وعبد الرحمن وعبد الرحيم ونحوهما من
اسماء الله تعالى وافضلها اي الاسماء مطلقا اسم محمد وعلي واسماء الانبياء والائمة عليهم السلام
قال الباقر عليه السلام اصدق الاسماء ما سمي بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء وعن الصادق
عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله قال من ولد له اربعة اولاد ولم يسم احدهم باسمي فقد جفاني
وعنه عليه السلام ليس في الارض دار فيها اسم محمد الا وهي تقدس كل يوم وعن الحسين عليه السلام
في حديث طويل لو ولد لي مائة ولد لاحببت ان لا اسمي احدا منهم الا عليا وقال الرضا عليه السلام
لا يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن او الحسين او جعفر او طالب او عبد الله او
فاطمة من النساء وتكنيته بابي فلان ان كان ذكرا وام فلان ان كان انثى قال الباقر عليه السلام
انا لنكني اولادنا في صغرهم مخافة النبز ان يلحق بهم ويجوز اللقب وهو ما اشعر من الاعلام بمدح
او ذم والمراد هنا الاول خاصة ويكره الجمع بين كنيته بابي القاسم وتسميته محمدا

قال الصادق عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن اربع كنى عن ابي عيسى وعن ابي الحكم
وعن ابي مالك وعن ابي القاسم اذا كان الاسم محمدا وان يسمى حكما او حكيما او خالدا
او حارثا او ضرارا او مالكا قال الباقر عليه السلام ابغض الاسماء الى الله حارث ومالك وخالد
وعن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله دعى بصحيفة حين حضره الموت
يريد ان ينهى عن اسماء يتسمى بها فقبض ولم يسمها منها الحكم والحكيم وخالد ومالك
وذكر انها ستة او سبعة مما لا يجوز ان يتسمى بها واحكام الاولاد امور منها العقيقة
والحلق والختان وثقب الاذن اليمنى في شحمتها واليسرى في اعلاها كل ذلك في اليوم السابع
من يوم ولده ولو في آخر جزء من النهار قال الصادق عليه السلام العقيقة واجبة وكل مولود
مرتهن بعقيقته وعنه عليه السلام عق عنه واحلق راسه يوم السابع وعنه عليه السلام
اختنوا اولادكم لسبعة ايام فانه اطهر واسرع لنبات اللحم وان الارض لتكره بول الاغلف
وعنه عليه السلام ان ثقب اذن الغلام من السنة وختانه لسبعة ايام من السنة وفي خبر آخر
عن النبي صلى الله عليه وآله ان الارض تنجس من بول الاغلف اربعين صباحا وفي آخر ان الارض تضج الى
الله تعالى من بول الاغلف وليكن الحلق لراسه قبل ذبح العقيقة ويتصدق بوزن شعره ذهبا
او فضة قال اسحق بن عمار للصادق عليه السلام بايهما نبدأ قال تحلق راسه وتعق عنه و
تصدق بوزن شعره فضة يكون ذلك في مكان واحد وفي خبر آخر او ذهبا ويكره القنازع
وهو ان يحلق من الراس موضعا ويترك موضعا في اي جانب كان روي ذلك عن امير المؤمنين عليه السلام
وفي خبر آخر عن الصادق عليه السلام انه كره القزع في رؤوس الصبيان وذكر ان القزع
ان يحلق الراس الا قليلا وسط الراس تسمى القنزعة وعنه عليه السلام قال اتى النبي صلى الله عليه وآله
بصبي يدعو له وله قنازع فابى ان يدعو له وامر ان يحلق راسه ويجب على الصبي الختان عند البلوغ
اي بعده بلا فصل لو ترك وليه ختانه وهل يجب على الولي ذلك قبله وجهان من عدم التكليف
واستلزام تاخيره الى البلوغ تاخير الواجب المضيق في اول وقته وفي التحرير لا يجوز تاخيره الى البلوغ
وهو دال على الثاني ودليله غير واضح ويستحب خفض النساء وان بلغن قال الصادق عليه السلام
خفض النساء مكرمة واي شيء افضل من المكرمة والعقيقة شاة او جزور ويجمع فيها شروط
الاضحية وهي السلامة من العيوب والسمن والسن على الافضل ويجزي فيها مطلق الشاة قال الصادق
عليه السلام انما هي شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزي منها كل شيء وخيرها اسمنها

ويستحب مساواتها الولد في الذكورة والانوثة ولو خالفت اجزأت والدعاء عند ذبحها بالمأثور
وهو بسم الله وبالله اللهم عقيقة عن فلان بن فلان لحمها بلحمه ودمها بدمه وعظمها بعظمه اللهم
اجعله وقاء لآل محمد صلى الله عليه وعليهم وروى الكرخي عن ابي عبد الله عليه السلام وعن الباقر عليه السلام
قال اذا ذبحت فقل بسم الله وبالله والحمد لله والله اكبر ايمانا بالله وثناء على رسول الله صلى الله عليه وآله
والعصمة لامره والشكر لرزقه والمعرفة بفضله علينا اهل البيت فان كان ذكرا فقل اللهم
انك وهبت لنا ذكرا وانت اعلم بما وهبت ومنك ما اعطيت وكل ما صنعنا فتقبله منا على سنتك
وسنة نبيك ورسولك صلى الله عليه وآله واخسأ عنا الشيطان الرجيم لك سفكت الدماء لا شريك
لك والحمد لله رب العالمين وعن الصادق عليه السلام مثله وزاد فيه اللهم لحمها بلحمه ودمها بدمه
وعظمها بعظمه وشعرها بشعره وجلدها بجلده اللهم اجعلها وقاء لفلان بن فلان وعن علي عليه السلام
اذا اردت ان تذبح العقيقة قلت يا قوم اني بريء مما تشركون اني وجهت وجهي للذي فطر السموات
والارض حنيفا مسلما وما انا من المشركين ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا
شريك له وبذلك امرت وانا من المسلمين اللهم منك ولك بسم الله والله اكبر وتسمي المولود
باسمه ثم تذبح وعنه عليه السلام يقال عند العقيقة اللهم منك ولك ما وهبت وانت اعطيت
اللهم فتقبله منا على سنة نبيك صلى الله عليه وآله وتستعيذ بالله من الشيطان الرجيم
وتسمي وتذبح وتقول لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين اللهم اخسأ الشيطان
الرجيم فهذا جملة ما وقفت عليه من الدعاء المأثور وسؤال الله ان يجعلها فدية له لحما بلحم وعظما
بعظم وجلدا بجلد فهذا داخل في المأثور فكان يستغني عن تخصيصه ولعله لمزيد الاهتمام
او التنبيه عليه حيث لا يتفق الدعاء بالمأثور ولا يكفي الصدقة بثمنها وان تعذرت بل ينتظر الوجدان
بخلاف الاضحية قيل للصادق عليه السلام انا طلبنا العقيقة فلم نجدها فما ترى نتصدق بثمنها
قال لا ان الله تعالى يحب اطعام الطعام واراقة الدماء ويختص القابلة بالرجل والورك وفي بعض الاخبار
ان لها ربع العقيقة وفي بعضها ثلثها ولو لم تكن قابلة تصدقت به الام بمعنى ان حصة القابلة
تكون لها وان كان الذابح الاب ثم هي تتصدق بها لانه يكره لها الاكل كما سياتي
ولا تختص صدقتها بالفقراء بل تعطى من شاءت كما ورد في الخبر ولو بلغ الولد ولما يعق عنه
استحب له العقيقة عن نفسه وان شك الولد هل عق عنه ام لا فليعق هو اذ الاصل عدم عقيقة
ابيه ولرواية عبد الله بن سنان عن عمر بن يزيد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني والله

ما ادری کان ابی عق عنی ام لا قال فامرنی ابو عبد الله علیه السلام فعققت عن نفسی وانا شیخ
وقال عمر سمعت ابا عبد الله علیه السلام یقول کل امرئ مرتهن بعقیقته والعقیقة اوجب
من الاضحیة ولو مات الصبی یوم السابع بعد الزوال لم تسقط وقبله تسقط روی ذلک ادریس
ابن عبد الله عن ابی عبد الله علیه السلام ویکره للوالدین ان یاکلا منها شیئا وکذا
من فی عیالهما ولو کانت القابلة منهم لقول الصادق علیه السلام لا یاکل هو ولا احد من
عیاله من العقیقة وقال للقابلة ثلث العقیقة فان کانت القابلة ام الرجل او فی عیاله فلیس لها
شیء منها وتتاکد الکراهة فی الام لقوله علیه السلام فی هذا الحدیث یاکل العقیقة
کل احد الا الام وان تکسر عظامها بل تفصل اعضاء لقوله علیه السلام فی هذا الخبر ویجعل اعضاء
ثم یطبخها ویستحب ان یدعا لها المؤمنون واقلهم عشرة قال الصادق علیه السلام یطعم منه
عشرة من المسلمین فان زاد فهو افضل وفی الخبر السابق لا تعطیها الا لاهل الولایة وان تطبخ طبخا
دون ان تفرق لحما او تشوی علی النار لما تقدم من الامر بطبخها والمعتبر مسماه واقله ان یطبخ بالماء
والملح ولو اضیف الیهما غیرهما فلا باس لاطلاق الامر الصادق به بل ربما کان اکمل وما ذکره المصنف
للتنبیه علی اقل ما یتادی به الطبخ لا للحصر اذ لم یرد نص بکون الطبخ بالماء والملح خاصة بل به مطلقا
ومنها الرضاع فیجب علی الام ارضاع اللبا بکسر اللام وهو اول اللبن فی النتاج قاله الجوهری
وفی نهایة ابن الاثیر هو اول ما یحلب عند الولادة ولم اقف علی تحدید مقدار ما یجب منه وربما
قدر بعض بثلاثة ایام وظاهر ما نقلناه عن اهل اللغة انه حلبة واحدة وانما وجب علیها ذلک
لان الولد لا یعیش بدونه ومع ذلک لا یجب علیها التبرع به بل باجرة علی الاب ان لم یکن للولد
مال والا ففی ماله جمعا بین الحقین ولا منافاة بین وجوب الفعل واستحقاق عوضه کبذل المال فی
المخمصة للمحتاج وبذلک یظهر ضعف ما قیل بعدم استحقاقها الاجرة علیه لوجوبه لما علم من عدم جواز
اخذ الاجرة علی العمل الواجب والفرق ان الممنوع من اخذ اجرته هو نفس العمل لا عین المال الذی
یجب بذله والقیاس قبیل الثانی لا الاول نعم یجیء علی هذا انها لا تستحق اجرة علی ایصاله الی فمه
لانه عمل واجب وقد یناقش فی کونه لا یعیش بدونه فینبغی من عدم الوجوب والعلامة قطع فی القواعد
بکونه لا یعیش بدونه وعبر بعضهم بالغالب وهو اولی ویستحب للام ان ترضعه طول المدة المعتبرة
فی الرضاع وهو حولان کاملان لمن اراد ان یتم الرضاعة فان اراد الاقتصار علی اقل المجزی
فاحد وعشرون شهرا ولا یجوز نقصانه عنها ویجوز الزیادة علی الحولین شهرا وشهرین خاصة

لکن لا تستحق المرضعة علی الزائد اجرة وانما کان ارضاع الام مستحبا لان لبنها اوفق بمزاجه
لتغذیه به فی الرحم دما والاجرة کما قلناه من کونها فی مال الولد ان کان له مال والا فعلی الاب
وان علا کما سیاتی فی نفقة الاقارب والا فلا اجرة لها بل یجب علیها کما یجب علیها الانفاق علیه
لو کان الاب معسرا ولها ارضاعه حیث یستاجرها الاب بنفسها وبغیرها اذا لم یشترط علیها
ارضاعه بنفسها کما فی کل اجیر مطلق وهی اولی بارضاعه ولو بالاجرة اذا قنعت بما یقنع
به الغیر او انقص او تبرعت بطریق اولی فیهما ولو طلبت زیادة عن غیرها جاز للاب انتزاعه منها
وتسلیمه الی الغیر الذی یاخذ انقص او یتبرع ویفهم من قوله انتزاعه وتسلیمه سقوط حضانتها ایضا
وهو احد القولین ووجهه لزوم الحرج بالجمع بین کونه فی یدها وتولی غیرها ارضاعه ولظاهر روایة
داود بن الحصین عن الصادق علیه السلام ان وجد الاب من یرضعه باربعة دراهم وقالت الام
لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان ینزعه منها والاقوی بقاء حق الحضانة لها لعدم تلازمهما
وحینئذ فتاتی المرضعة وترضعه عندها مع الامکان فان تعذر حمل الصبی الی المرضعة وقت الارضاع
خاصة فان تعذر جمیع ذلک اتجه سقوط حقها من الحضانة للحرج والضرر وللمولی اجبار امته علی
الارضاع لولدها وغیره لان منافعها مملوکة له فله التصرف فیها کیف شاء بخلاف الزوجة
حرة کانت ام مملوکة لغیره معتادة لارضاع اولادها ام غیر معتادة لانه لا یستحق بالزوجیة
منافعها وانما استحق الاستمتاع ومنها الحضانة بالفتح وهی ولایة علی الطفل والمجنون
لفائدة تربیته وما یتعلق بها من مصلحته من حفظه وجعله فی سریره ورفعه وکحله ودهنه وتنظیفه
وغسل خرقه وثیابه ونحوه وهی بالانثی الیق منها بالرجل فالام احق بالولد مدة الرضاع وان کان
الولد ذکرا اذا کانت الام حرة مسلمة عاقلة او کانا ای الابوان معا رقیقین او کافرین
فانه یسقط اعتبار الحریة فی الاول والاسلام فی الثانی لعدم الترجیح ولو کانت الام خاصة حرة مسلمة
فهی احق بالولد مطلقا من الاب الرق او الکافر الی ان یبلغ وان تزوجت فاذا فصل عن الرضاع
فالام احق بالانثی الی سبع سنین وقیل الی تسع وقیل ما لم تتزوج الام وقیل الی سبع فیهما والاول
اشهر جامع بین الاخبار المطلقة والاب احق بالذکر بعد فصاله الی البلوغ واحق بالانثی بعد
السبع والاقوی ان الخنثی المشکل هنا کالانثی استصحابا للولایة الثابتة ابتداء الی ان یثبت
المزیل ولا یثبت له قبل السبع لعدم العلم بالذکوریة التی هی مناط زوال ولایتها عنه بعد الحولین
واصالة عدم استحقاقه الولایة قبلها هذا کله اذا کان الابوان موجودین فان مات احدهما

كان الاخر احق بالولد مطلقا من جميع الاقارب الى ان يبلغ وكذلك الام احق من الوصي اي وصي الاب
بالابن وكذا بالبنت بعد السبع كما هي احق من الاقارب وان تزوجت فان فقد
الابوان فالحضانة لابي الاب لانه اب في الجملة فيكون اولى من غيره من الاقارب ولانه اولى بالمال فيكون
اولى بالحضانة وبهذا جزم في القواعد بتقديم الجد للاب على غيره من الاقارب ويشكل بان ذلك
لو كان موجبا لتقديمه لاقتضى تقديم ام الام عليه لانها بمنزلة الام وهي مقدمة على الاب مع ان فاصل
ولاية المال لا مدخل لها في الحضانة والا لكان الاب اولى من الام وكذا الجد له وليس كذلك
اجماعا والنصوص خالية من غير الابوين من الاقارب وانما استفيد حكمهم من اية اولي الارحام
وهي لا تدل على تقديم على غيره من درجته وبهذا جزم في المختلف وهو اجود فان فقد ابو الاب او لم
نقدمه فللاقارب الاقرب منهم الى الولد فالاقرب على المشهور لاية اولي الارحام فالجدة لام كانت ام
لاب وان علت اولى من العمة والخالة كما انهما اولى من بنات العمومة والخؤولة وكذلك الجدة
الدنيا والخالة والعمة اولى من العليا منهن وكذا ذكور كل مرتبة ثم ان اتحد الاقرب فالحضانة
مختصة به وان تعدد اقرع بينهم لما في اشتراكها من الاضرار بالولد ولو اجتمع ذكر وانثى ففي تقديم
الانثى قول مأخذه تقديم الام على الاب وكون الانثى اوفق لتربية الولد واقوم بمصالحه سيما
الصغير والانثى واطلاق الدليل المستفاد من الاية يقتضي التسوية بينهما كما يقتضي التسوية
بين كثير النصيب وقليله ومن يمت بالابوين وبالام خاصة لاشتراك الجميع في الارث وقيل
ان الاخت من الابوين او الاب اولى من الاخت من الام وكذا ام الاب اولى من ام الام والجدة اولى
من الاخوات والعمة اولى من الخالة نظرا الى زيادة القرب او كثرة النصيب وفيه نظر بين لان
المستند وهو الاية مشترك ومجرد ما ذكر لا يصلح دليلا وقيل لا حضانة لغير الابوين اقتصارا
على موضع النص وعموم الاية يدفعه ولو تزوجت الام بغير الاب مع وجوده كاملا سقطت
حضانتها للنص والاجماع فان طلقت عادت الحضانة على المشهور لزوال المانع منها وهو تزوجها
واشتغالها بحقوق الزوج التي هي اقوى من حق الحضانة وقيل لا تعود لخروجها عن الاستحقاق
بالنكاح فيستصحب ويحتاج عوده اليها الى دليل اخر وهو مفقود وله وجه وجيه لكن
الاشهر الاول وانما تعود بمجرد الطلاق اذا كان الطلاق بائنا والا فبعد العدة ان بقي لها شيء من
المدة ولو لم يكن الاب موجودا لم تسقط حضانتها بالتزويج مطلقا كما مر واذا بلغ الولد
رشيدا سقطت الحضانة عنه لانها ولاية والبالغ الرشيد لا ولاية عليه لاحد سواء في ذلك

الذكر والانثى البكر والثيب لكن يستحب له ان لا يفارق امه خصوصا الانثى الى ان
تتزوج واعلم انه لا شبهة في كون الحضانة حقا لمن ذكر ولكن هل تجب عليه مع ذلك ام له
اسقاط حقه منها الاصل يقتضي ذلك وهو الذي صرح به المصنف في قواعده فقال لو امتنعت الام
من الحضانة صار الاب اولى به ولو امتنعا معا فالظاهر اجبار الاب ونقل عن بعض الاصحاب
وجوبها وهو حسن حيث يستلزم تركها تضييع الولد الا ان حضانته حينئذ تجب كفاية كغيره
من المضطرين وفي اختصاص الوجوب بذي الحق نظر وليس في الاخبار ما يدل على غير ثبوت
اصل الاستحقاق

النظر الثاني

في النفقات واسبابها ثلاثة الزوجية والقرابة
البعضية والملك فالاول تجب نفقة الزوجة بالعقد الدائم دون المنقطع سواء كانت
الحرة والامة المسلمة والكافرة بشرط التمكين الكامل وهو ان تخلي بينه وبين نفسها
قولا وفعلا في كل زمان ومكان يسوغ فيه الاستمتاع فلو بذلت في زمان دون زمان
او مكان كذلك يصلحان للاستمتاع فلا نفقة لها وحيث كان مشروطا بالتمكين
فلا نفقة للصغيرة التي لم تبلغ سنا يجوز الاستمتاع بها بالجماع على اشهر القولين لفقد الشرط
وهو التمكين من الاستمتاع وقال ابن ادريس تجب النفقة على الصغيرة لعموم وجوبها
على الزوجة فتخصيصه بالكبيرة الممكنة يحتاج الى دليل وسياتي الكلام على هذا الشرط
ولو انعكس الفرض بان كانت كبيرة ممكنة والزوج صغيرا وجبت النفقة لوجود المقتضي وانتفاء
المانع لان الصغر لا يصلح مانعا كما في نفقة الاقارب فانها تجب على الصغير والكبير خلافا
للشيخ رحمه الله محتجا باصالة البراءة وهي مندفعة بما دل على وجوب نفقة الزوجة الممكنة
او مطلقا ولو قيل ان الوجوب من باب خطاب الشرع المختص بالمكلفين امكن جوابه
بكون التكليف هنا متعلقا بالولي ان يؤدي من مال الطفل كما يكلف باداء
اعواض متلفاته التي لا خلاف في ضمانها وقضاء ديونه وغراماته ولا للناشز الخارجة عن طاعة
الزوج ولو بالخروج من بيته بلا اذن ومنع لمس بلا عذر ولا للساكتة بعد العقد
ما لم تعرض التمكين عليه بان تقول سلمت نفسي اليك في اي مكان شئت
ونحو ذلك وتعمل بمقتضى قولها حيث يطلب ومقتضى ذلك ان التمكين الفعلي خاصة غير
كاف وانه لا فرق في ذلك بين الجاهلة بالحال والعالمة ولا بين من طلب منها التمكين
وطالبها بالتسليم وعدمه وهذا هو المشهور بين الاصحاب واستدلوا عليه بان الاصل

براءة الذمة من وجوب النفقة خرج منه حالة التمكين بالإجماع فيبقى الباقي على الأصل وفيه نظر
لأن النصوص عامة أو مطلقة فهي ناقلة للأصل إلى أن يوجد المخصص والمقيد إلا أن الخلاف غير متحقق
فالقول بما عليه الأصحاب متعين وتظهر الفائدة فيما ذكر وفيما إذا اختلفا في التمكين وفي وجوب
النفقة الماضية فعلى المشهور القول قوله في عدمهما عملا بالأصل فيهما وعلى الاحتمال قولها لأن الأصل
بقاء ما وجب كما يقدم قولها لو اختلفا في دفعها مع اتفاقهما على الوجوب والواجب على الزوج القيام
بما تحتاج إليه المرأة التي تجب نفقتها من طعام وإدام وكسوة وإسكان وإخدام وآلة الدهن والتنظيف
من المشط والدهن والصابون دون الكحل والطيب والحمام إلا مع الحاجة إليه لبرد ونحوه تبعا لعادة
أمثالها من بلدها المقيمة بها لأن الله تعالى قال وعاشروهن بالمعروف ومن العشرة به الإنفاق عليها
بما يليق بها عادة ولا يتقدر الإطعام بمد ولا مدين ولا غيرهما بل المرجع في الإطعام إلى سد الخلة
بفتح الخاء وهي الحاجة ويجب الخادم إذا كانت من أهله في بيت أبيها دون أن ترتفع بالانتقال إلى
بيت زوجها أو كانت مريضة أو زمنة تحتاج إلى الخادم ويتخير بين إخدامها بحرة أو أمة ولو بأجرة
ولو كان معها خادم تخير بين إبقائها وينفق عليها وبين إبدالها وإن كانت مألوفة لها لأن حق التعيين له
لا لها حتى لو أرادت أن تخدم بنفسها أجزأ ولو خدمت نفسها لم يكن لها المطالبة بنفقة الخادم
وجنس المأدوم والملبوس والمسكن يتبع عادة أمثالها في بلد السكنى لا في بيت أهلها
ويعتبر في جنس القوت في البلد الغالب فإن اختلف الغالب فيها أو قوتها من غير الغالب وجب اللائق
ولها المنع من مشاركة غير الزوج في المسكن بأن تفرد ببيت صالح لها ولو في دار لا بدار
لما في مشاركة غيره من الضرر ويزيد كسوتها في الشتاء المحشوة بالقطن لليقظة واللحاف للنوم
إن اعتيد ذلك في البلد ولو كان في بلد يعتاد فيه الفرو للنساء وجب على الزوج بذله ويرجع في
جنسه من حرير أو كتان أو قطن وفي جنس الفرو من سنجاب وغنم وغيرهما إلى عادة أمثالها
في البلد ويعتبر في مراتب الجنس المعتاد حاله في يساره وغيره وقيل لا يجب الزيادة على القطن لأن غيره
رعونة وهو ضعيف لاقتضاء المعاشرة بالمعروف ذلك كله وكذا لو احتيج إلى تعدد اللحاف
لشدة البرد أو لاختلاف الفصول فيه لكن هنا يجب إبقاء المستغنى عنه في الوقت الآخر وتزاد لها
ثياب التجمل بحسب العادة لأمثالها في تلك البلد ولو دخل بها واستمرت تأكل معه على العادة فليس لها
مطالبته بمدة مؤاكلته لحصول الغرض وإطباق الناس عليه في سائر الأعصار ويحتمل جواز
مطالبتها بالنفقة لأنه لم يؤد عين الواجب وتطوع بغيره واعلم أن المعتبر من المسكن الإمتاع

إمتاعا ومن المؤونة التمليك في صبيحة كل يوم لا أزيد بشرط بقائها ممكنة إلى آخره
فلو نشزت في أثنائه استحقت بالنسبة وفي الكسوة قولان أجودهما أنها إمتاع فليس لها بيعها
ولا التصرف فيها بغير اللبس من أنواع التصرفات ولا لبسها زيادة عن المعتاد كيفية وكمية
فإن فعلت فأبلتها قبل المدة التي تبلى فيها عادة لم يجب عليه إبدالها وكذا لو أبقتها زيادة
على المدة وله إبدالها بغيرها مطلقا وتحصيلها بالإعارة والاستئجار وغيرهما ولو طلقها أو
ماتت أو مات أو نشزت استحق ما يجده منها مطلقا وما يحتاج إليه من الفرش والآلات
في حكم الكسوة **الثاني** القرابة البعضية دون مطلق النسبية وتجب النفقة على الأبوين
فصاعدا وهم آباء الأب وأمهاته وإن علوا وآباء الأم وأمهاتها وإن علوا والأولاد فنازلا
ذكورا كانوا أم إناثا لابن المنفق أم لبنته وتستحب النفقة على باقي الأقارب من الإخوة والأخوات
وأولادهم والأعمام والأخوال ذكورا أم إناثا وأولادهم وتتأكد الاستحباب في الوارث منهم في أصح القولين
وقيل تجب النفقة على الوارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك بعد قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن بالمعروف وإذا وجب على الوارث والعلة هي الإرث ثبت من الطرفين لتساويهما فيه
ولا فرق في المنفق بين الذكر والأنثى ولا بين الصغير والكبير عملا بالعموم وإنما يجب الإنفاق على
الفقير العاجز عن التكسب فلو كان مالكا مؤونة سنة أو قادرا على تحصيلها بالكسب تدريجا لم
يجب الإنفاق عليه ولا يشترط عدالته ولا إسلامه بل يجب وإن كان فاسقا أو كافرا للعموم ويجب تقييد
الكافر بكونه محقون الدم فلو كان حربيا لم يجب لجواز إتلافه فترك الإنفاق لا يزيد عنه وأما الحرية فهي
شرط لأن المملوك نفقته على مولاه نعم لو امتنع منها أو كان معسرا أمكن وجوبه على القريب عملا
بالعموم وقيل لا يجب مطلقا بل يلزم بيعه أو الإنفاق عليه كما سيأتي وهو حسن ويشترط في
المنفق أن يفضل ماله عن قوته وقوت زوجته ليومه الحاضر وليلته ليصرف إلى من ذكر فإن
لم يفضل شيء فلا شيء عليه لأنها مواساة وهو ليس من أهلها والواجب منها قدر الكفاية للممون من
الإطعام والكسوة والمسكن بحسب زمانه ومكانه ولا يجب إعفاف واجب النفقة
أي تزويجه ليصير ذا عفة وإن كان أبا ولا النفقة على زوجته للأصل نعم يستحب تزويج الأب
وعليه يحمل ما ورد من الأمر به وكذا لا يجب إخدامه ولا النفقة على خادمه إلا مع الزمانة
المحوجة إليه وتقضى نفقة الزوجة لأنها حق مالي وجب في مقابلة الاستمتاع فكانت كالعوض
اللازم في المعاوضة لا نفقة الأقارب لأنها وجبت على طريق المواساة وسد الخلة لا التمليك

فلا يستقر في الذمة وانما يأثم بتركها ولو قدرها الحاكم لان التقدير لا يفيد الاستقرار
نعم لو اذن الحاكم للقريب في الاستدانة لغيبته او مدافعته بها او امره الحاكم بالانفاق
قضى لانها تصير دينا في الذمة بذلك والاب مقدم على الام وغيرها في الانفاق على الولد مع وجوده
ويساره ومع عدمه او فقره فعلى اب الاب فصاعدا يقدم الاقرب منهم فالاقرب فان عدموا
او كانوا معسرين فعلى الام مع وجودها ويسارها ثم على ابويها بالسوية لا من جهة الارث ولهذا الاب
بحكم الام وابيها وكذا ام الجد للاب مع ابوي الجد والجدة للام وهكذا والاقرب الى
المنفق عليه في كل مرتبة من المراتب مقدم على الابعد وانما ينتقل الى الابعد مع عدمه او فقره
فالولد مقدم في الانفاق على ابيه وامه وان علوا على ابنه وهكذا ومتى تعدد من يجب عليه
الانفاق تساووا فيه وان اختلفوا في الذكورية والانوثية وكذا لو تساوى الغنى فضلا وفوقه على الاخر
فيهما واما ترتيب المنفق عليهم فالابوان والاولاد سواء لان نسبتهم الى المنفق واحدة بحسب
الدرجة وانما اختلفت بكونها في احدهما علوا وفي الاخر دنوا فلو كان له اب وابن او ابوان او اولاد
معهما او مع احدهما وجب قسمة الميسور على الجميع بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا ثم ان كفاهم او نفع
كل واحد نصيبه نفعا معتدا به اقتسموه وان لم ينتفع به احدهم لقلته وكثرتهم فالاجود القرعة
لاستحالة الترجيح بغير مرجح والتشريك ينافي الغرض ولو كان نصيب بعضهم يكفيه لصغر ونحوه و
نصيب الباقين لا ينفعهم منفعة اعتبرت القرعة فيمن عدا المنتفع وهكذا حكم الاباء والاولاد اولى
من اباءهم واولادهم لزيادة القرب وهكذا كل طبقة اولى من التي بعدها ويتساوى الاعلى
والادنى مع تساوي الدرجة كالاجداد واولاد الاولاد وهكذا كل ذلك مع القصور اما مع سعة
ماله للانفاق على الجميع فيجب التعميم ولو كان للعاجز اب وابن قادران فعليهما نفقته بالسوية
لتساويهما في المرتبة بالنسبة اليه والبنت كالابن اما الام ففي مساواتها للاب في مشاركة الولد
او تقديمه عليها وجهان من اتحادهما اتحاد الرتبة وكون الولد مقدما على الجد المقدم عليها فيكون اولى
بالتقديم فان اجتمعوا على الاب والولدين خاصة بالسوية لما تقدم من ان الاب مقدم على الام اما
الاولاد فعلى اصل الوجوب من غير ترجيح مع احتمال تقديم الذكور نظرا الى الخطاب في الامر باسم المذكر
ويجبر الحاكم الممتنع عن الانفاق مع وجوبه عليه وان كان له مال يحبسه في الدين باعه الحاكم
ان شاء وانفق منه وفي كيفية بيعه وجهان احدهما ان يبيع كل يوم جزءا بقدر الحاجة والثاني
لا يفعل ذلك لانه يشق ولكن يقترض عليه الى ان يجتمع ما يسهل بيع العقار له والاقوى جواز الامرين

ولو تعذر فلم يوجد راغب في شراء الجزء اليسير ولا مقترض ولا بيت مال يقترض منه جاز بيع اقل ما يمكن
بيعه وان زاد عن قدر نفقة اليوم لتوقف الواجب عليه **الثالث** المملوك وتجب النفقة على الرقيق
ذكرا كان او انثى والبهيمة بالعلف والسقي حيث يفتقر اليهما والمكان من مراح واصطبل
يليق بحالها وان كانت غير منتفع بها او مشرفة على التلف ومنها دود القز فيأثم بالتقصير في ايصاله
قدر كفايته ووضعه في مكان يقصر عن صلاحيته له بحسب الزمان ومثله ما يحتاج اليه
البهيمة مطلقا من الالات حيث يستعملها او الجل لرفع البرد وغيره حيث يحتاج اليه ولو كان
للرقيق كسب جاز للمولى ان يكله اليه فان كفاه الكسب لجميع ما يحتاج اليه من النفقة
اقتصر عليه والا اكمله كفايته اي له قدر كفايته وجوبا ويرجع في جنس ذلك الى عادة مماليك امثال
السيد من اهل البلد بحسب شرفه وضعته واعساره وايساره ولا يكفي ساتر العورة في اللباس
ببلادنا وان اكتفي في بلاد الرقيق ولا فرق بين كون نفقة السيد على نفسه دون الغالب في نفقة الرقيق
عادة تقتيرا او بخلا او رياضة او فوقه وليس له الاقتصار على نفسه في الاول بل لا عبرة في الكفاية
بالغالب بل تجب الكفاية ولو كان الغالب اقل منها كما لا يجب الزائد لو كان فوقها والقاعدة
فيه الكفاية ويجبر السيد على الانفاق او البيع مع امكانهما والا اجبر على الممكن منهما
خاصة وفي حكم البيع الاجارة مع شرط النفقة على المستأجر والعتق فان لم يفعل باع الحاكم او
اجر وهل يبيعه شيئا فشيئا او يستدين عليه الى ان يجتمع شيء فيبيع ما يفي به وجهان ولا فرق في
الرقيق بين القن واصله الذي ملك هو وابواه والمراد هنا المملوك الخالص غير المتشبث بالحرية
بتدبير ولا كتابة ولا استيلاد والمدبر وام الولد لاشتراك الجميع في المملوكية وان تشبث
الاخيران بالحرية اما المكاتب فنفقته في كسبه وان كان مشروطا او لم يؤد شيئا وكذا يجبر
على الانفاق على البهيمة المملوكة الا ان تجتزي بالرعي وورود الماء بنفسها فتجتزي به ويسقط عنه
ما دام ذلك ممكنا فان امتنع اجبر على الانفاق عليها او البيع او الذبح ان كانت البهيمة مقصودة
بالذبح والا اجبر على البيع او الانفاق صونا لها عن التلف فان لم يفعل ناب الحاكم عنه في ذلك على
ما يراه ويقتضيه الحال وانما يجبر مع امكان الافراد والا تعين الممكن منها وان كان لها
ولد وفر عليه من لبنها ما يكفيه وجوبا وحلب ما يفضل عنه خاصة الا ان يقوم بكفايته
من غير اللبن حيث يكتفي به ونحو من المملوك ما لا روح فيه كالزرع والشجر مما يتلف بترك العمل
وقد اختلف في وجوب عمله فنفى العلامة في التحرير وجوبه من حيث انه تضييع للمال فلا يجبر عليه وفي القواعد

قطع بعدمه لانه تنمية للمال فلا يجب كما لا يجب تملكه وفي كل بان ترك التملك لا يقتضي
الاضاعة بخلاف التنمية التي يجب تركها فانه تبذير اسا اما عمارة العقار فلا يجب لكن يكره تركه اذا ادى الى الخراب

كتاب الطلاق

وهو ازالة قيد النكاح بغير عوض بصيغة طالق
وفيه فصول الاول في اركانه وهي اربعة الصيغة والمطلق والمطلقة والاشهاد على الصيغة
واللفظ الصريح من الصيغة انت او هذه او فلانة ويذكر اسمها او ما يفيد التعيين او زوجتي مثلا
طالق وينحصر عندنا في هذه اللفظة فلا يكفي انت طلاق وان صح اطلاق اسم المصدر على اسم الفاعل
وقصد فصار بمعنى طالق وقوفا على موضع النص والاجماع واستصحابا للزوجية ولان المصادر
انما تستعمل في غير موضوعها مجازا وان كان في اسم الفاعل شهيرا وهو غير كاف في استعمالها في
الطلاق ولا من المطلقات ولا مطلقة ولا طلقت فلانة على قول مشهور لانه ليس بصريح فيه
ولانه اخبار ونقله الى الانشاء على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق وهو صيغ العقود
فاطراده في الطلاق قياس والنص في مد دل على طالق ولم يدل على غيره فيقتصر فيه عليه وبه يظهر
جواب ما احتج به القائل بالوقوع وهو الشيخ رحمه الله في احد قوليه استنادا الى كون صيغة المبايعة في
غيره منقولة الى الانشاء ونسبة المص البطلان الى القول تشعر بميله الى الصحة ولا عبرة عندنا بالسراح
والفراق وان عبر عن الطلاق بهما في القرآن الكريم بقوله او تسريح باحسان او فارقوهن بمعروف
لانهما عندنا لا اطلاق لاطلاقهما عليه فكانا كناية عنه لا صراحة فيهما والتعبير بهما لا يدل على جواز ايقاعه
وكذا الخلية والبرية وغيرهما من الكنايات كالبتة والبتلة وحرام وباين واعتدي و[illegible]
الطلاق لاصالة بقاء النكاح الى ان يثبت شرعا ما يزيله ويطلق الاخرس بالاشارة المفهمة له و
القاء القناع على راسها ليكون قرينة على وجوب سترها منه والموجود في كلام الاصحاب الاشارة
خاصة وفي الرواية القاء القناع فيجمع المص بينهما وهو اقوى دلالة والظاهر ان القاء القناع
من جملة الاشارات ويكفي منها ما دل على قصد الطلاق كما يقع غيره من العقود والايقاعات
والدعاوي والاقارير ولا يقع بالكتب بفتح الكاف مصدر كتب كالكتابة من دون تلفظ
ممن يحسنه حاضرا كان الكاتب او غائبا على اشهر القولين لاصالة بقاء النكاح ولحسنة
محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انما الطلاق ان تقول انت طالق الخبر وحسنة زرارة عنه
عليه السلام في رجل كتب بطلاق امراته قال ليس ذلك بطلاق وللشيخ ره قول بوقوعه للغائب دون
الحاضر لصحيحة ابي حمزة الثمالي عن الصادق عليه السلام في الغائب لا يكون طلاقا حتى ينطق به

بلسانه او يخطه بيده وهو يريد به الطلاق وحمل على حالة الاضطرار جمعا بين على تقدير وقوعه
للضرورة او مطلقا على وجه يعتبر رؤية الشاهدين لكتابته حالتها لان ذلك بمنزلة النطق
بالطلاق فلا يتم الا بالشاهدين وكذا يعتبر رؤيتهما اشارة العاجز ولا بالتخيير للزوجة
بين الطلاق والبقاء بقصد الطلاق وان اختارت نفسها في الحال على اصح القولين لما روي عن
الصادق عليه السلام ما للناس والخيار وانما هذا شيء خص الله به رسوله صلى الله عليه وآله
وذهب ابن الجنيد الى وقوعه به لصحيحة حمران عن الباقر عليه السلام المخيرة تبين من ساعتها
من غير طلاق وحملت على تخيرها بسبب غير الطلاق كتدليس وعيب جمعا ولا معلقا على
شرط وهو ما امكن وقوعه وعدمه كقدوم المسافر ودخولها الدار او صفة وهو ما قطع
بحصوله عادة كطلوع الشمس وزوالها وهو موضع وفاق منا الا ان يكون الشرط معلوم الوقوع
حال الصيغة كما لو قال انت طالق ان كان الطلاق يقع بك وهو يعلم وقوعه على الاقوى لانه ح
غير معلق ومن الشرط تعليقه على مشية الله تعالى ولو فسر الطلقة بازيد من الواحدة كقوله
انت طالق ثلاثا لغي التفسير ووقع واحدة لوجود المقتضي وهو قوله انت طالق وانتفاء المانع اذ
ليس الا الضميمة وهي مؤكدة لا منافية ولصحيحة جميل وغيرها في الذي يطلق في مجلس ثلاثا
قال هي واحدة وقيل يبطل الجميع لانه بدعة لقول الصادق عليه السلام من طلق ثلاثا في مجلس
فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وحمل على ارادة عدم وقوع الثلاث التي ارادها
ويعتبر في المطلق البلوغ فلا يصح طلاق الصبي وان اذن له الولي او بلغ عشرا على اصح القولين
والعقل فلا يصح طلاق المجنون المطبق مطلقا ولا غيره حال جنونه ويطلق الولي وهو الاب
والجد له مع اتصال جنونه بصغره والحاكم عند عدمهما او مع عدمه عن المجنون المطبق مع المصلحة
لا عن الصبي لان له امدا يرتقب ويزول نقصه فيه وكذا المجنون ذو الادوار ويطلق الصبي
فاسد العقل المطلق عنه الولي ح والمطلق جماعة من الاصحاب جواز طلاق الولي عن المجنون
من غير فرق بين المطبق وغيره وفي بعض الاخبار دلالة عليه والتفصيل متوجه وبه قطع في
القواعد واعلم ان الاخبار غير صريحة في جوازه من وليه ولكن فخر المحققين ادعى
الاجماع على جوازه فكان اقوى في حجيته منها والعجب هنا ان الشيخ ره في الخلاف
ادعى الاجماع على عدمه وكذا لا يطلق الولي عن السكران وكذا المغمى عليه
وشارب المرقد كالنائم لان عندهم سقوط الدلال والاختيار فلا يقع طلاق المكره

كما لا يقع شيء من تصرفاته عدا ما استثني ويتحقق الاكراه بتوعده بما يكون مضراً به في نفسه او
من يجري مجراه بحسب حاله مع قدرة المتوعد على فعل ما توعد به والعلم او الظن انه يفعله لو لم يفعل ولا فرق
بين كون المتوعد به قتلا وجرحا واخذ مال وان قل وشتما وضربا وحبسا ويستوي في الثلثة الاول
جميع الناس اما الثلاثة الاخيرة فتختلف باختلاف الناس فقد يؤثر قليلها في الوجيه الذي ينقصه
ذلك وقد يحتمل بعض الناس شيئا منها لا يؤثر في قدره والمرجع في ذلك الى العرف ولو خيره المكره
بين الطلاق ودفع مال غير مستحق فهو اكراه بخلاف ما لو خيره بينه وبين فعل يستحقه الامر من مال او غيره
وان حتم احدهما عليه كما لا اكراه لو الزمه بالطلاق ففعله قاصدا اليه او على طلاق
معينة فطلق غيرها او على طلقة فطلق ازيد ولو اكرهه على طلاق احدى الزوجتين فطلق معينة
فالاقوى انه اكراه اذ لا يتحقق فعل مقتضى امره بدون احدهما وكذا القول في غيره من العقود
والايقاع متى ولا يشترط التورية بان ينوي غيرها وان امكنت والقصد فلا عبرة بعبارة الساهي
والنائم والغالط والفرق بين الاول والاخيرين ان الاول لا قصد له مطلقا والثاني له قصد الى غير من طلقها
غلط وتلفظ بها ومثله ما لو ظن زوجته اجنبية بان كانت في ظلمة او انكحها له وليه او وكيله
ولم يعلم ويصدق في ظنه ظاهرا او في عدم القصد لو ادعاه ما لم تخرج العدة الرجعية ولا يقبل في غيرها
الا مع اتصال الدعوى بالصيغة واطلق جماعة من الاصحاب قبول قوله في العدة من غير تفصيل ويجوز
توكيل الزوجة في طلاق نفسها وغيرها كما يجوز توليها غيره من العقود لانها كاملة
فلا وجه لسلب عبارتها فيه ولا يقدح كونها بمنزلة موجبة قابلة على تقدير طلاق نفسها لان المغايرة
الاعتبارية كافية وهو مما يقبل النيابة فلا خصوصية للنائب وقوله صلى الله عليه واله الطلاق
بيد من اخذ بالساق لا ينافيه لان يدها مستفادة من يده مع انه دلالته على الحصر ضعيفة وتعتبر
في المطلقة الزوجية فلا يقع بالاجنبية وان علقه على النكاح ولا بالامة والدوام فلا يقع
بالمستمتع بها والطهر من الحيض والنفاس اذا كانت المطلقة مدخولا بها حائلا او حاضرا زوجها معها
فلو اختل احد الشروط الثلثة بان كانت غير مدخول بها او حاملا او زوجها غائبا
عنها صح طلاقها وان كانت حائضا او نفساء لكن ليس مطلق الغيبة كافيا في صحة طلاقها بل الغيبة
على وجه مخصوص وقد اختلف في حد الغيبة المجوزة له على اقوال اجودها مضي مدة يعلم او يظن انتقالها
من الطهر الذي واقعها فيه الى غيره ويختلف ذلك باختلاف عادتها فمن ثم اختلف الاخبار في تقديرها
واختلف بسببها الاقوال فاذا حصل الظن بذلك جاز طلاقها وان اتفق كونها حائضا حال الطلاق

اذا لم يعلم بحيضها حينئذ ولو خرج من عندها على حيض شرعا والا بطل وفي حكم علمه بحيضها علمه بكونها
في طهر المواقعة على الاقوى وفي المسألة بحث عريض حققناه في رسالة مفردة من اراد تحقيق الحال
فليقف عليها وفي حكم الغائب من لا يمكنه معرفة حالها لحبس ونحوه مع حضوره كما ان
الغائب الذي يمكنه معرفة حالها او قبل انقضاء المدة المعتبرة في حكم الحاضر ويتحقق
ظن انقضاء نفاسها بمضي زمان تلد فيه عادة واكثر النفاس بعدها او عادتها فيه ولو لم يعلم بذلك كله
ولم يطأها في طهر ثالث استبراء المسترابة والتعيين اي تعيين المطلقة لفظا او نية فلو طلق احدى زوجتيه
لا بعينها بطل على الاقوى لاصالة بقاء النكاح فلا يزول الا بسبب محقق السببية ولان الطلاق امر
معين فلا بد له من محل معين وحيث لا محل فلا طلاق ولان الاحكام من قبيل الاعراض فلا بد لها من
محل تقوم به ولان توابع الطلاق من العدة وغيرها لا بد لها من محل معين وقيل لا يشترط ويستخرج
المطلقة بالقرعة او يعين من شاء لعموم مشروعية الطلاق ومحل المبهم جاز ان يكون مبهما ولان
احداهما زوجة وكل زوجة يصح طلاقها وقواه المصنف في شرح الارشاد ويتفرع على ذلك العدة
فقيل ابتداؤها من حين الايقاع وقيل من حين التعيين ويتفرع عليه ايضا فروع كثيرة ليس هنا موضع ذكرها

الفصل الثاني في اقسامه وهو ينقسم اربعة اقسام نحو ما عدا المباح وهو متساوي الطرفين
من الاحكام الخمسة فانه لا يكون كذلك بل اما راجح مع المنع من النقيض وهو الحرام او لا
انه اما حرام وهو طلاق الحائض لا مع المصحح له وهو احد الامور الثلثة السابقة اعني عدم الدخول او الحمل او الغيبة
وكذا النفساء او في طهر جامعها فيه وهي غير صغيرة ولا يائسة ولا حامل مع علمه بحالها او مطلقا نظرا الى
انه لا يستثنى للغائب الا كونها حائضا عملا بظاهر النص والثلاث من غير رجعة والتحريم هنا راجع الى المجموع من
حيث هو مجموع وذلك لا ينافي تحليل بعض افراده وهو الطلقة الاولى اذ لا مانع منها اذا اجتمعت الشرائط
وكله اي الطلاق المحرم بجميع اقسامه لا يقع بل يبطل لكن يقع في الطلقات الثلث واحدة وهي الاولى
او الثانية على تقدير وقوع خلل في الاولى او الثالثة على تقدير فساد الاوليين واما مكروه وهو
الطلاق مع التيام الاخلاق اي اخلاق الزوجين فانه ما من شيء مما احله الله تعالى ابغض اليه من الطلاق
وذلك حيث لا موجب له واما واجب وهو طلاق المولي والمظاهر فانه يجب عليه احد الامرين الفئة
او الطلاق كما سيأتي فكل واحد منهما يوصف بالوجوب التخييري وهو واجب بقول مطلق
واما سنة وهو الطلاق مع الشقاق بينهما وعدم رجاء الاجتماع والوفاق والخوف من الوقوع
في المعصية ويمكن ان يكون هذا من تمة شرائط على تقدير الشقاق ويمكن كونه فردا برأسه وهو الاولى

فان خوف الوقوع في المعصية قد يجامع اتفاقهما فيستخلصا من الخوف المذكور ان لم يجب كما لو
النكاح له ويطلق الطلاق السني المنسوب الى السنة على كل طلاق جائز شرعا والمراد به
الجائز بالمعنى الاعم وهو ما قابل الحرام ويقال له طلاق السنة بالمعنى الاعم ويقابله البدعي وهو
الحرام ويطلق السني على معنى اخص من الاول وهو ان يطلق على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العدة
ويعقد عليها ثانيا ويقال له طلاق السنة بالمعنى الاخص وسيأتي ما يختلف من حكمهما وهو
اي الطلاق السني بالمعنى الاعم ثلاثة اقسام بائن لا يمكن للمطلق الرجوع فيه ابتداء وهو ستة
طلاق غير المدخول بها دخولا يوجب الغسل في قبل او دبر واليائسة من الحيض ومثلها لا تحيض
والصغيرة اذ لا عدة لهذه الثلث ولا رجوع الا في عدة وطلاق المختلعة والمباراة ما لم ترجع في
البذل فاذا رجعت صار رجعيا والمطلقة ثلثا بعد رجعتين كل واحدة عقيب طلقة ان كانت
حرة وثانية بينها وبين الاولى رجعة ان كانت امة ورجعي وهو ما للمطلق فيه الرجعة سواء راجع
ام لا فاطلاق الرجعي عليه بسبب جوازها فيه كاطلاق الكاتب على مطلق الانسان من حيث
صلاحيته لها والثالث طلاق العدة وهو ان يطلق على الشرائط ثم يرجع في العدة ويطأ ثم يطلق في
طهر آخر واطلاق العدي عليه من حيث الرجوع فيه في العدة وجعله قسيما للاولين يقتضي مغايرته
لهما مع انه اخص من الثاني فانه من جملة افراده بل اظهرها حيث يرجع في العدة فلو جعله قسمين
ثم قسم الرجعي اليه والى غيره كان اجود وهذه اعني المطلقة للعدة تحرم في التاسعة ابدا اذا كانت حرة
وقد تقدم انها تحرم في كل ثالثة حتى تنكح زوجا غيره وان المعتبر طلاقها للعدة مرتين من كل ثلثة
لان الثالث لا يكون عديا حيث لا رجوع فيها وما عداه من اقسام الطلاق الصحيح وهو ما اذا
رجع فيها وتجرد عن الوطي او بعدها بعقد جديد وان وطي تحرم المطلقة في كل ثالثة للحرة
وفي كل ثانية للامة وفي الحاق طلاق المختلعة اذا رجع في العدة بعد رجوعها في البذل
المعقود عليها في العدة الرجعية به ولان يشاركهما من ان الاولى من اقسام البائن والعدي من اقسام
الرجعي وان شرطه الرجوع في العدة والعقد الجديد لا يعد رجوعا ومن ان رجوعها في البذل صيره
رجعيا وان العقد في الرجعي بمعنى الرجعة والاقوى الحاق الاول به دون الثاني لاختلال الشرط
ومنع الحاق المساوي بمثله والافضل في الطلاق ان يطلق على الشرائط المعتبرة في صحته
ثم يتركها حتى تخرج من العدة ثم يتزوجها ان شاء وعلى هذا وهو طلاق السنة بالمعنى الاخص
ولا تحرم المطلقة به مؤبدا ابدا وانما كان افضل للاخبار الدالة عليه ولما يكون افضل

حيث يترك اوراده فاصل الافضلية وجوبا او ندبا لاقتضاء اصل التفضيل الاشتراك في اصل
المصدر وما يكون مكروها او حراما لا فضيلة فيه وقد قال بعض الاصحاب وهو عبد الله
بن بكير ان هذا الطلاق لا يحتاج الى محلل بعد الثلث بل استيفاء العدة الثالثة يهدم التحريم
استنادا الى رواية اسندها الى زرارة قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول الطلاق الذي يحبه
الله تعالى والذي يطلق الفقيه وهو العدل بين المراة والرجل ان يطلقها في استقبال الطهر بشهادة
شاهدين وارادة من القلب ثم يتركها حتى تمضي ثلثة قروء فاذا رأت الدم في اول قطرة من الثالثة
وهو آخر القرء لان الاقراء هي الاطهار فقد بانت منه وهي املك بنفسها فان شاءت تزوجته
وحلت له فان فعل هذا بها مائة مرة هدم ما قبله وحلت بلا زوج الحديث وانما كان
ذلك قول عبد الله بن بكير لانه قال حين سئل عنه هذا مما رزق الله من الرأي ومع ذلك
رواه بسند صحيح وقد قال الشيخ ره ان العصابة اجمعت على تصحيح ما يصح عن عبد الله بن بكير واقروا
له بالفقه والثقة وفيه نظر لانه فطحي المذهب ولو كان ما رواه حقا لما جعله رأيا له ومع ذلك فقد
اختلف سند الرواية عنه فتارة اسندها الى رفاعة واخرى الى زرارة ومع ذلك نسبه الى نفسه
والعجب من الشيخ ره مع دعواه الاجماع المذكور انه قال ان اسناده الى زرارة وقع نصرة لمذهبه
الذي افتى به لما رأى ان اصحابه لا يقبلون ما يقوله برأيه قال وقد وقع منه من العدول عن اعتقاد مذهب الحق الى
الفطحية ما هو معروف والغلط في ذلك اعظم من الغلط في اسناد فيما يعتقد صحته لشبهة دخلت
عليه الى بعض اصحاب الائمة عليهم السلام والاصح احتياجه اليه اي الى المحلل للاخبار الصحيحة الدالة عليه
وعموم القرآن الكريم بل لا يكاد يتحقق في ذلك خلاف لانه لم يذهب الى القول الاول احد
من الاصحاب على ما ذكره جماعة وعبد الله بن بكير ليس من اصحابنا الامامية ونسبة المصنف له
الى اصحابنا التفاتا الى انه من الشيعة في الجملة بل من فقهائهم على ما نقلناه عن الشيخ وان لم يكن اماميا
ولقد كان ترك حكاية قوله في هذا المختصر اولى ويجوز طلاق الحامل ازيد من مرة مطلقا على الاقوى
ويكون طلاق عدة ان وطي بعد الرجعة ثم طلق والا يطأ بعدها فسنة بالاعم واما طلاق السنة
بالمعنى الاخص فلا يقع بها لانه مشروط بانقضاء العدة ثم تزويجها ثانيا كما سبق وعدة الحامل
لا تنقضي الا بالوضع وبه تخرج عن كونها حاملا فلا يصدق انها طلقت طلاق السنة بالمعنى الاخص
ما دامت حاملا الا ان يجعل وضعها قبل الرجعة كاشفا عن كون طلاقها السابق طلاق سنة بذلك
المعنى والاقوال هنا مختلفة كالاخبار والمحصل ما ذكرناه والاولى تفريق الطلقات على الاطهار

بان يوقع كل طلقة في طهر غير طهر الطلقة السابقة لمن اراد ان يطلق ويراجع ازيد من مرة وهذه
الاولوية بالاضافة الى ما يأتي بعده والا فهو موضع الخلاف ولذا كان احد الروايتين صحيحة وانما الاولى
الخروج من الخلاف وان يراجع ويطأ ثم يطلق في طهر آخر فان الطلاق هنا يقع اجماعا ولو طلق مرات في طهر
واحد بان يطلق ويراجع ثم يطلق ويراجع وهكذا ثلاثا ففي وقوعه خلاف واقربه الوقوع مع تخلل الرجعة
بين كل طلاقين لعموم القرآن والاخبار الصحيحة بصحة الطلاق لمن اراده في الجملة الا ما اخرجه الدليل
وروى اسحق بن عمار عن ابي الحسن عليه السلام قال قلت له رجل طلق امرأته ثم راجعها بشهود ثم
طلقها بشهود تبين منه قال نعم قلت كل ذلك في طهر واحد قال تبين منه وهذه الرواية من الموثق
ولا معارض لها الا رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام في الرجل يطلق امرأته له ان يراجعها
قال لا يطلق الطلقة الاخرى حتى يمسها وهي لا تدل على بطلانه نظرا الى ان النهي في غير العبادة لا يفسد
واعلم ان الرجعة بعد الطلقة يجعلها بمنزلة المعدومة بالنسبة الى اعتبار حالها قبل الطلاق وان بقي
لها اثر في الجملة كعدها من الثلاث فيبقى حكم الزوجية بعدها كما كان قبلها فاذا كانت
مدخولا بها قبل الطلاق ثم طلقها وراجع ثم طلق يكون طلاقه طلاق مدخول بها لا طلاق غير مدخول
بها نظرا الى ان الرجعة بمنزلة الشروع الجديد فيكون طلاقها صحيحا واقعا على غير مدخول بها لما عرفت
من ان الرجعة اسقطت حكم الطلاق ولولا ذلك لم يكن الطلاق ثلاثا وان فرق الطلقات
على الاطهار من غير دخول والروايات الصحيحة بالطلقة صحيحة وكذا فتوى الاصحاب الا من شذ
ومع فيكون الطلاق الثاني رجعيا لا بائنا وان وقع على مدخول بها بالنسبة الى ما بعد الرجعة فانها
مدخول بها قبلها وهو كاف ويحتاج المطلقة مطلقا مع كمال الطلقات الثلث الى المحلل
للنص والاجماع ومخالفة من سبق ذكره في بعض موارده غير قادح فيه بوجه ولا يلزم الطلاق
بالثلث فيه لتندفع الشبهة الناشية من احتمال وقوعه بل تبقى على حكم الزوجية لاصالة عدمه
وبقاء النكاح لكن لا يخفى الورع في ذلك فيراجع ان كان الشك في طلاق رجعي ليكون على يقين من الحل
او في البائن بدون ثلث جدد النكاح او بثلث امسك عنها وطلقها لان الحل يعتبر يقينا وكذا
مبني على الاقل لو شك في عدده والورع الاكثر ويكره للمريض الطلاق للنهي عنه في بعض الاخبار
المحمول على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل على وقوعه صريحا فان فعل توارثا في العدة الرجعية من
الجانبين كغيره وترثه هي في البائن والرجعي الى سنة من حين الطلاق للنص والاجماع وربما علل الطلاق
بالتهمة بارادة اسقاط ارثها فيؤاخذ بنقيض مطلوبه وهو لا يتم حيث سألته الطلاق وبحالها ومباديه

والاقوى عموم الحكم لاطلاق النصوص ما لم تتزوج بغيره او يبرأ من مرضه فيتنفي ارثها
بعد العدة الرجعية وان مات في اثناء السنة وعلى هذا لو طلق اربعا في مرضه ثم تزوج اربعا ودخل
بهن ومات في السنة مريضا قبل ان تتزوج المطلقات ورث الثمان الثمن او الربع بالسوية ولا يرث
ازيد من اربع زوجات اتفاقا الا هنا ولا يلحق الفسخ في المرض بالطلاق عملا بالاصل والرجعة
تكون بالقول مثل رجعتك وارتجعتك متصلا بضميرها فيقول رجعتك وارتجعتك ومثله
راجعتك وهذه الثلثة صريحة وينبغي اضافة الى او الى نكاحي وفي معناه رددتك وامسكتك
لورودهما في القرآن قال الله تعالى وبعولتهن احق بردهن في ذلك فامساك بمعروف ولا يفتقر
الى نية الرجعة لصراحة الالفاظ وقيل يفتقر اليها في الاخيرين لاحتمالهما غيرها كالامساك
باليد او في البيت ونحوه وهو حسن وبالفعل كالوطء والتقبيل واللمس بشهوة لدلالته على الرجعة كالقول
وربما كان اقوى منه ولا يتوقف اباحته على تقدم رجعة لانها زوجة وينبغي تقييده بقصد الرجوع
به او بعدم قصد غيره لانه اعم خصوصا لو وقع سهوا والاجود اعتبار الاول وانكار الطلاق رجعة
لدلالته على ارتفاعه في الازمنة الثلثة ودلالة الرجعة على رفعه في غير الماضي فيكون دلالته اقوى
او دلالته عليها ضمنا ولا يقدح فيه كون الرجعة من توابع الطلاق فتنتفي حيث ينتفي المتبوع لان غايتها
التزام ثبوت النكاح والانكار يدل عليه فيحصل المطلوب منها وان انكر سبب شرعيتها
ولو طلق الذمية جاز مراجعتها ولو منعنا من ابتداء نكاحها دواما لما تقدم من ان الرجعة
ترفع حكم الطلاق ويستصحب حكم الزوجية السابقة لا انها تحدث حكم نكاح جديد
ومن ثم لم يكن لاقتها ثلثا قبل الدخول بعدها استصحابا لحكم الدخول السابق ولان
الرجعية زوجة ولهذا تثبت لها احكام الزوجية ويجوز وطئه ابتداء من غير لفظ
لشيء وربما يخيل المنع هنا من حيث ان الطلاق ازالة قيد النكاح والرجعة تقتضي ثبوته
فاما ان تثبت بالرجعة عين النكاح الاول او غيره والاول محال لاستحالة اعادة المعدوم
والثاني يكون ابتداء لا استدامة ويضعف بمنع زوال النكاح بل انما يزول بالطلاق
وانقضاء العدة ولم يحصل ولو انكرت الدخول عقيب الطلاق فمنعته من الرجعة قدم
قولها وحلفت لاصالة عدم الدخول كما تقدم في قوله لو انكر الدخول ليسقط عنه
نصف المهر ثم مع دعواه الدخول يكون مقرا بالمهر وهي مقرة على نفسها بسقوط نصفه فان كان
قبضته فلا رجوع له بشيء عملا باقراره والا فلا تطالبه الا بنصفه عملا بانكارها ولو

الى الاقرار بالدخول لتاخذ النصف فهي بتوبتها او توقفه على اقرار جديد منه وجهان واولى بالعدم
لو كان رجوعها بعد انقضاء العدة على تقدير الدخول وتعتد الاخرس بالاشارة المفهمة لها
واخذ الغناء عن ذكرها لما تقدم من ان وضعه عليه اشارة الطلاق وضد العلاقة علاقة الضد
نص هنا عليه بخصوصه فلا يجب الجمع بينهما بل يكفي الاشارة مطلقا ويقبل قولها في انقضاء العدة
في الزمان المحتمل لانقضائها فيه واقله ستة وعشرون يوما ولحظتان ان كانت معتدة
بالاقراء وذلك بان يطلق وقد بقي من الطهر لحظة ثم تحيض اقل الحيض ثلاثة ايام ثم تطهر اقل
الطهر عشرة ثم تحيض وتطهر كذلك ثم تطعن في الحيض لحظة وهذه اللحظة الاخيرة دلالة
على الخروج من العدة او من الطهر الثالث لا انها من العدة لانها ثلثة قروء وقد انقضت
قبلها فلا يصح الرجعة فيها ويصح العقد وقيل هي منها لان الحكم بانقضاء العدة موقوف
على تحققها وهو لا يدل على المدعى هذا اذا كانت حرة ولو كانت امة فاقل عدتها ثلثة عشر يوما
ولحظتان وقد يتفق نادرا انقضاؤها في الحرة بثلثة وعشرين يوما وثلث لحظات وفي الامة بعشرة
وثلث بان يطلقها بعد الوضع وقبل رؤية دم النفاس بلحظة ثم تراه لحظة ثم تطهر عشرة ثم تحيض
ثلثة ثم تطهر عشرة ثم ترى الحيض لحظة والنفاس معدود بحيضة ومنه يعلم حكم الامة
ولو ادعت ولادة تام فامكانه بستة اشهر ولحظتين من وقت النكاح لحظة للوطي ولحظة
للولادة وان ادعتها بعد الطلاق فبلحظة ولو ادعت ولادة سقط مصور او مضغة او علقة
اعتبر امكانه عادة وقد قيل انه مائة وعشرون يوما ولحظتان في الاول وثمانون يوما
ولحظتان في الثاني واربعون كذلك في الثالث ولا باس بوفق الروايات انه لا يقبل منها غير المعتاد الا
بشهادة اربع من النساء المطلعات على باطن امرها وهو قريب عملا بالاصل والظاهر في
استصحاب الحكم العدة ولامكان اقامتها البينة عليه ووجه المشهور ان النسوة مؤتمنات
على ارحامهن ولا يعرف الامر الا من جهتهن غالبا واقامة البينة عسرة على ذلك غالبا وروى زرارة
في الحسن عن الباقر عليه السلام قال العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت والاقوى المشهور

الفصل الثالث

في العدد جمع عدة وهي مدة تتربص فيها المراة لتعرف براءة
رحمها من الحمل او تعبدا ولا عدة على من لم يدخل بها الزوج من الطلاق والفسخ الا في الوفاة
فيجب على الزوجة مطلقا الاعتداد اربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حرة وان كان زوجها
عبدا ونصفها شهران وخمسة ايام ان كانت امة وان كان زوجها حرا على الاشهر وستعلم

لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران و
خمسة ايام وقيل كالحرة استنادا الى عموم الاية وبعض الروايات وتخصيصها بغيرها طريق
الجمع سواء دخل بها ام لا صغيرة كانت ام كبيرة ولو يائسة دائما كان النكاح ام منقطعا
وفي باقي الاسباب الموجبة للفرقة تعتد ذات الاقراء جمع قرء بالفتح والضم وهو الطهر او
الحيض المستقيمة الحيض بان يكون لها فيه عادة مضبوطة وقتا سواء انضبط عددا ام لا مع الدخول
بها المتحقق بايلاج الحشفة او قدرها من مقطوعها قبلا او دبرا على المشهور وان لم ينزل بثلثة اطهار
احدها ما بقي من طهر الطلاق وبعده وان قل وغير مستقيمة الحيض ترجع الى التمييز ثم الى عادة
نسائها ان كانت مبتداة ثم تعتد بالشهور وذات الشهور وهي التي لا يحصل لها الحيض المعتاد
وهي في سن الحيض سواء كانت مسترابة كما عبر عنه كثير ام انقطع عنها الحيض لعارض من
مرض وحمل ورضاع وغيرها تعتد بثلثة اشهر هلالية ان طلقها عند الهلال والا اكملت
المنكسر ثلثين بعد الهلالين على الاقوى والامة تعتد بطهرين ان كانت مستقيمة الحيض او خمسة
واربعين يوما ان لم تكن ولو رات الحرة الدم في الاشهر الثلثة مرة او مرتين ثم احتبس
الى ان انقضت الاشهر انتظرت تمام الاقراء قبلها فيكملها وقيل لا بد من وقوع الثلثة الاقراء بعد
اقصى الحمل كالثلثة الاشهر والاول اقوى واطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين استرابتها
بالحمل وعدمه في وجوب التربص تسعة او سنة ثم الاعتداد بعدها حتى لو كان زوجها غائبا
فحكمها كذلك وان كان ظاهر الحكمة يقتضي اختصاصه بالمسترابة وحمل المطلق في
بعض تحقيقاته الاكتفاء بالتسعة لزوجة الغائب مخرجا لحصول يقين البراءة والدليل في
محل النزاع وهذه اطول عدة تفرض والضابط ان المعتدة المذكورة ان مضت لها ثلثة اقراء قبل ثلثة
اشهر انقضت عدتها بها وان مضى عليها ثلثة اشهر لم تر فيها دم حيض انقضت عدتها بها وان كان
لها عادة مستقيمة فيما زاد عليها بان كانت ترى الدم في كل اربعة اشهر مرة او ما زاد او ما نقص
بحيث يزيد عن ثلثة ولو بلحظة وهي ذات ثلثة دما ولو قبل انقضائها بلحظة فحكمها
ما فصل سابقا من انتظار اقرب الامرين من تمام الاقراء ووضع الولد فان اعتدت بعد تسعة اشهر
بثلثة اشهر الا ان يتم لها ثلثة اقراء قبلها ولو مبنية على ما سبق ولا فرق بين ان يتجدد لها دم اخر في
الثلثة او قبلها وعدمه وعدة الحامل وضع الحمل كيف وقع اذا علم انه نشو ادمي وان كان علقة
ولو سقطة بعد الطلاق بلحظة ولا عبرة بالنطفة في غير الوفاة وفيها بابعد الاجلين من تحقق

ومن الطلاق ثلاثة اشهر والاربعة والعشرة الايام فى الحرة والشهرين والخمسة الايام فى الامة ويجب الحداد
على الزوجة المتوفى عنها زوجها فى جميع مدة العدة وهو ترك الزينة من الثياب والادهان والطيب
والكحل الاسود والحنا وخضب الحاجبين بالسواد واستعمال الاسفيداج فى الوجه وغير ذلك مما يعد
زينة عرفا ولا يختص المنع بلون خاص من الثياب بل يختلف ذلك باختلاف البلاد والازمان والعادات
فكل لون يعد زينة عرفا يحرم لبس الثوب المصبوغ به ولو احتاجت الى الاكتحال بالسواد لعلة جاز
فان تادت الضرورة باستعماله ليلا ومسحه نهارا وجب والا اقتصرت على ما تتادى به الضرورة
ولا يحرم عليها التنظيف ولا دخول الحمام ولا تسريح الشعر ولا السواك ولا قلم الاظفار ولا السكنى فى
المساكن العالية ولا استعمال الفرش الفاخرة ولا تزيين اولادها وخدمها ولا فرق بين الزوجة
الصغيرة والكبيرة الحامل والحايل اذا كانت حرة وفى الامة قولان المروى صحيحا عن الباقر عليه السلام
انها لا تحد لانه قال ان الحرة والامة كلتيهما اذا مات عنهما زوجهما سواء فى العدة الا ان الحرة تحد
والامة لا تحد وهذا القول هو الاقوى وذهب الشيخ فى احد قوليه وجماعة الى وجوب الحداد
عليها لعموم قول النبى صلى الله عليه واله لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلث
ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرا وفيه مع سلامة السند انه عام وذاك خاص فيجب التوفيق
بينهما بتخصيص العام ولا حداد على غير الزوج مطلقا وفى الحديث دلالة عليه بل مقتضاه انه
محرم والاولى حمله على المبالغة فى النفى والكراهة والمفقود اذا جهل خبره
وكان لزوجته من ينفق عليها وجب عليها التربص الى ان يحضر او يثبت وفاته او ما يقوم مقامها
وان لم يكن له ولى ينفق عليها ولا متبرع فان صبرت فلا كلام وان رفعت امرها الى الحاكم
بحث عن امره وطلب اربع سنين من حين رفع امرها اليه فى الجهة التى فقد فيها ان كانت معينة
والا ففى الجهات الاربع حيث يحتمل الاربع ثم يطلقها الحاكم بنفسه او يامر الولى به
والاجود تقديم امر الولى به فان امتنع طلق الحاكم لانه مدلول الاخبار الصحيحة ثم تعتد اى
بعد المدة وبعد رجوع الرسل وما فى حكمه وتعتد عدة والمشهور بين الاصحاب انها تعتد
عدة الوفاة وفى خبر سماعة دلالة عليه لانه لم يذكر الطلاق وقال بعد مضى اربع سنين
امرها ان تعتد اربعة اشهر وعشرا وباقى الاخبار مطلقة الا ان ظاهرها ان العدة عدة الطلاق
حيث حكم فيها بانه يطلقها ثم تعتد وفى حسنة بريد دلالة عليه لانه قال فيها فان جاء
زوجها قبل ان تنقضى عدتها فبدا له ان يراجعها فهى امراته وهى عنده على تطليقتين وان انقضت العدة

قبل ان يجى او يراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها وفى الرواية دلالة على انه اذا جاء فى
العدة لا يصير احق بها الا مع الرجعة فلو لم يرجع بانت منه ووجهه ان ذلك لازم حكم
الطلاق الصحيح وانما نسب المصنف القول الى الشهرة لضعف مستنده وتظهر الفائدة فى الحداد
والحداد والنفقة وتباح بعد العدة للازواج لدلالة الاخبار عليه ولان ذلك هو فائدة الطلاق
فان جاء المفقود فى العدة فهو املك بها وان حكم بكونها عدة وفاة بائنة للنص والا يجى فى
العدة فلا سبيل له عليها سواء وجدها قد تزوجت بغيره او لا اما مع تزويجها فموضع وفاق واما
بدونه فهو اصح القولين وفى الرواية السابقة دلالة عليه ولان حكم الشارع بالبينونة بمنزلة
الطلاق فكيف مع الطلاق والحكم بالتسلط بعد قطع السلطنة يحتاج الى دليل وهو منتف
ووجه الجواز بطلان ظن وفاته فيبطل ما ترتب عليه وهو يتجه ان لم نوجب طلاقها بعد البحث اما
معه فلا وعلى الامام ان ينفق عليها من بيت المال طول المدة اى مدة الغيبة ان صبرت ومدة
البحث ان لم تصبر هذا اذا لم يكن له مال والا انفق الحاكم منه مقدما على بيت المال
ولو اعتقت الامة فى اثناء العدة اكملت عدة الحرة ان كان الطلاق رجعيا او عدة وفاة اما الاول
فلانها فى حكم الزوجة وقد اعتقت واما الثانى فلرواية ابى بصير عن ابى عبد الله عليه السلام ولو كان
بائنا اتمت عدة الامة لحكمها بها ابتداء وصيرورتها بعد العتق اجنبية منه فلا يقدح عتقها
فى العدة والذمية كالحرة فى الطلاق والوفاة على الاشهر بل لا نعلم القائل بخلافه نعم روى
زرارة فى الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته عن نصرانية كانت تحت نصرانى فطلقها هل
عليها عدة مثل عدة المسلمة فقال لا الى قوله قلت فما عدتها ان اراد المسلم ان يتزوجها قال عدتها عدة
الامة حيضتان او خمسة واربعون يوما الحديث والعمل على المشهور وتظهر فائدة الخلاف لو جعلنا
عدة الامة فى الوفاة نصف عدة الحرة كما سلف ولو جعلناها كالحرة فلا اشكال الا فى عدة
الوفاة للذمية ويبقى الكلام مع الطلاق وتعتد ام الولد من وفاة زوجها لو كان مولاها
قد زوجها من غيره بعد ان صارت ام ولد او من وفاة سيدها لو لم تكن حين وفاته مزوجة عدة
الحرة لرواية اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام فى الامة يموت سيدها قال تعتد عدة
المتوفى عنها زوجها وقيل لا عدة عليها من وفاة سيدها لانها ليست زوجة كغيرها من اماء
الموطوات من غير ولد فان عدتهن من وفاة المولى الواطى قرء واحد وهذا القول ليس ببعيد لولا
بالخبر الموثق فان خبر اسحق كذلك والاجود الاول ولو مات سيدها وهى مزوجة من غيره

فلا عدة عليها قطعاً ولا استبراء وكذا لو مات سيدها قبل انقضاء عدتها اما لو مات بعدها وقبل دخوله ففي اعتدادها منه او استبرائها نظر من اطلاق النص باعتداد ام الولد من موت سيدها وانتفاء حكمة العدة والاستبراء لعدم الدخول وسقوط حكم السابق بتوسط التزويج والاجود استبراؤها بحيضة واحدة خاصة ولو اعتق السيد امته الموطوءة سواء كانت ام ولد ام لا فثلاثة اقراء لو وطئها ان كانت من ذوات الحيض والا فثلاثة اشهر ويجب الاستبراء بحدوث الملك على المتملك وبزواله على الناقل باي وجه كان من وجوه الملك وكان بحيضة واحدة ان كانت تحيض او بخمسة واربعين يوماً اذا كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض والمراد بالاستبراء ترك وطئها قبلاً ودبراً في المدة المذكورة دون غيره من وجوه الاستمتاع وقد تقدم البحث في ذلك مستوفى وما يسقط معه الاستبراء في باب البيع فلا حاجة الى الاعادة

الفصل الرابع في الاحكام يجب الانفاق على الزوجة في العدة الرجعية مع عدم نشوزها قبل الطلاق او في العدة كما كان في صلب النكاح شروطاً وكمية وكيفية ويحرم عليها الخروج من منزل الطلاق وهو المنزل الذي طلقت وهي فيه اذا كان مسكن امثالها وان لم يكن مسكنها الاول فان كان دون حقها فلها طلب المناسب او فوقه فله ذلك وانما يحرم الخروج مع الاختيار ولا فرق بين منزل الحضرية والبدوية البرية والبحرية ولو اضطرت اليه لحاجة خرجت بعد انتصاف الليل وعادت قبل الفجر مع تأديها بذلك والا خرجت بحسب الضرورة ولا فرق في تحريم الخروج بين اتفاقهما عليه وعدمه على الاقوى لان ذلك حق لله تعالى وقد قال تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن بخلاف زمن الزوجية فان الحق لهما واستقرب في التحرير جوازه باذنه وهو بعيد ولو لم تكن حال الطلاق في مسكن وجب العود اليه على الفور الا ان تكون في واجب كحج فتتمه كما يجوز لها ابتداؤه ولو كانت في سفر مباح او مندوب ففي وجوب العود اليه على الفور ان امكن ادراك جزء من العدة او مطلقاً او تخييرها بينه وبين الاعتداد في السفر اوجه من اطلاق النهي عن الخروج من بيتها فيجب عليها تحصيل الكون به ومن عدم صدق النهي هنا لانها غير مستوطنة والمشقة في العود وانتفاء الفائدة حيث لا تدرك جزءاً من العدة كل ذلك مع امكان الرجوع وعدم الضرورة الى عدمه وكما يحرم عليها الخروج يحرم عليه الاخراج لتعلق النهي بهما في الآية الا ان تأتي بفاحشة مبينة يجب بها الحد او تؤذي اهله بالقول او الفعل فتخرج في الاول لاقامته ثم ترد اليه عاجلاً وفي الثاني تخرج الى مسكن آخر يناسب حالها من غير عود ان لم تتب والا فوجهان احوطهما الاقتصار في الثاني للاذى

في الاخراج معها مطلقاً ولعدم الوثوق بتوبتها لنقصان عقلها ودينها نعم يجوز الرد فان استمرت عليها والا اخرجت وهكذا واعلم ان تفسير الفاحشة في العبارة بالاول ظاهر الآية ومدلولها لغة مع ما هو اعم منه واما الثاني ففيه رواية مرسلة والآية غير ظاهرة فيه لكنه مشهور بين الاصحاب وتردد في المختلف لما ذكرناه وله وجه ويجب الانفاق في العدة الرجعية على الامة كما يجب على الحرة اذا ارسلها مولاها ليلاً ونهاراً ليتحقق به تمام التمكين كما هو شرط ذلك في وجوب الانفاق عليها قبل الطلاق فلو منعها ليلاً او نهاراً او بعض واحد منهما فلا نفقة لها ولا سكنى لكن لا يحرم عليه امساكها للخدمة وان توقفت عليه النفقة وانما يجب عليه ارسالها ليلاً وكذا الحكم قبل الطلاق ولا نفقة للبائن طلاقاً الا ان تكون حاملاً فيجب لها النفقة والسكنى حتى تضع لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن ولا شبهة في كون النفقة بسبب الحمل لكن هل هي له او لها قولان اشهرهما الاول للدوران وجوداً وعدماً كالزوجية ووجه الثاني انها لو كانت للولد لسقطت عن الاب بيساره كما لو ورث اخاه لابيه وابوه قاتل لا يرث ولا وارث غير الحمل ولوجبت على الجد مع فقر الاب لكن التالي فيهما باطل فالمقدم مثله واجيب بمنع بطلان التالي فيهما ويظهر فائدة القولين فيما لو تزوج الحر امة وشرط مولاها رق الولد وجوزناه وفي العبد اذا تزوج امة او حرة وشرط مولاه الانفراد برق الولد فان جعلناها للحمل فلا نفقة على الزوج اما في الاول فلانه ملك لغيره واما الثاني فلان العبد لا يجب عليه نفقة اقاربه وان جعلناها للحامل وجبت وهو في الاول ظاهر وفي الآخر في كسب العبد او ذمة مولاه على الخلاف وتظهر الفائدة ايضاً فيما لو كان النكاح فاسداً والزوج حر فمن جعل النفقة لها نفاها هنا اذ لا نفقة للمعتدة عن غير نكاح له حرمة ومن جعلها للحمل فعليه لانها نفقة ولده ولو انهدم المسكن الذي طلقت فيه او كان مستعاراً فرجع مالكه في العارية او مستأجراً انقضت مدته اخرجها الى مسكن يناسبها ويجب تحري الاقرب الى المنتقل عنه فالاقرب اقتصاراً على موضع الضرورة وظاهرهم كغيرهم انه لا يجب تحريه استحباباً وان امكن وليس ببعيد وجوبه مع امكانه تحصيلاً للواجب بحسب الامكان وقد قطع في التحرير بوجوب تحري الاقرب وهو الظاهر فتحصيله اولى وكذا لو طلقت في مسكن لا يناسبها اخرجها الى مسكن مناسب متحرياً الاقرب فالاقرب كما ذكر ولو مات فورثت المسكن جماعة لم يكن لهم قسمته حيث تنافي القسمة سكناها الا مع انقضاء عدتها

هذا اذا كانت حائلاً وقلنا لها السكنى مع موته كما هو احد القولين في المسألة
واشهر الروايتين انه لا نفقة للمتوفى عنها ولا سكنى مطلقا فيبطل حقها من المسكن وجمع في
المختلف بين الاخبار بوجوب نفقتها من مال الولد لا من مال المتوفى وان لا تكن حاملا او قلنا
لا سكنى للحامل المتوفى عنها بانت الغيبة لعدم المانع منها ح وتعتد زوجة الحاضر من حين السبب الموجب
للعدة من طلاق او فسخ وان لم تعلم به وزوجة الغائب في الوفاة من حين بلوغ الخبر بموته وان لم يثبت شرعا لكن
لا يجوز لها التزويج الا بعد ثبوته وفي الطلاق من حين الطلاق والفرق مع النص ثبوت الحداد على المتوفى عنها
ولا يتم الا مع بلوغها الخبر بموته بخلاف الطلاق فلو لم يبلغها الطلاق الا بعد مضي مقدار العدة
جاز لها التزويج بعد ثبوته بخلاف المتوفى عنها وقيل تشتركان في الاعتداد من حين بلوغ الخبر ويرده ما
والاشهر الاول ولو لم نوجب الحداد على الامة فهي كالمطلقة عملاً بالعلة المنصوصة

كتاب الخلع والمباراة

وهو طلاق بعوض مقصود لازم لجهة الزوج ويفتقر الى
امور تاتي والخلع بالضم اسم لذلك ماخوذ منه بالفتح استعارة من خلع الثوب وهو نزعه
لقوله تعالى هن لباس لكم وصيغة الخلع ان يقول الزوج خلعتك على كذا او انت مختلعة
على كذا او خلعت فلانة او هي مختلعة على كذا ثم يتبعه بالطلاق على القول فيقول بعد ذلك
فانت طالق في القول الاقوى لرواية موسى بن بكر عن الكاظم عليه السلام قال المختلعة
يتبعها بالطلاق ما دامت في عدتها وقيل يقع بمجرده من غير اتباعه به ذهب اليه المرتضى وابن الجنيد
وتبعهما العلامة في المختلف والتحرير والمص في شرح الارشاد لصحيحة محمد بن اسمعيل بن بزيع انه قال
للرضا عليه السلام في حديث قد روي انها لا تبين حتى يتبعها بالطلاق قال ليس ذلك اذن خلع فقلت
تبين منه قال نعم وغيرها من الاخبار والخبر السابق ضعيف السند مع امكان حمله على الافضلية
ومخالفته لمذهب العامة فيكون ابعد عن التقية مع تسليمه لا يكفي في المصير اليه وترك الاخبار
الصحيحة وهو على ما وصفناه فالقول الثاني اصح ثم ان اعتبرنا اتباعه بالطلاق فلا شبهة في عده
طلاقا وعلى القول الآخر هل يكون فسخا او طلاقا قولان اصحهما الثاني لدلالة الاخبار الكثيرة عليه
فيعد فيها ويفتقر الى المحلل بعد الثلث وعلى القولين لا بد من قبول المراة عقيبه بلا فصل معتد
او تقدم سؤالها له قبله كذلك ولو اتى بالطلاق مع العوض فقال انت طالق على كذا
مع سبق سؤالها او مع قبولها له بعده كذلك اغنى عن لفظ الخلع وافاد فائدته ولم يفتقر
الى ما يفتقر اليه الخلع من كراهتها له خاصة لانه طلاق بعوض لا خلع وكلما صح ان يكون مهرا

من المال المعلوم والمنفعة والتعليم وغيرها صح ان يكون فدية في الخلع ولا تقدير فيه
اي في المجعول فدية في طرف الزيادة والنقصان بعد ان يكون متمولا فيجوز ان يكون على ازيد مما
وصل اليها منه من مهر وغيره لان الكراهة منها فلا يتقدر عليها في جانب الزيادة ويصح بذل الفدية
منها ومن وكيلها الباذل له من مالها وممن يضمنه في ذمته باذنها فيقول للزوج طلق زوجتك
على مائة وعلي ضمانها والفرق بينه وبين الوكيل ان الوكيل يبذل من مالها باذنها وهذا من ماله باذنها
وقد يشكل هذا بانه ضمان ما لم يجب لكن قد وقع مثله صحيحا فيما لو قال راكب البحر لذي المتاع
الق متاعك في البحر وعلي ضمانه وفي ضمان ما يحدثه المشتري من بناء او غرس على قول وفي اخذ
الطبيب البراءة قبل الفعل وفي صحته من المتبرع بالبذل من ماله قولان اقربهما المنع لان الخلع
من عقود المعاوضات فلا يجوز لزوم العوض لغير صاحب المعوض كالبيع ولانه تعالى اضاف الفدية اليها
في قوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وبذل الوكيل والضامن باذنها كبذلها فيبقى المتبرع على اصل
المنع ولاصالة بقاء النكاح الى ان يثبت المزيل ولو قلنا بمفهوم الخطاب فالمنع اوضح وح فلا يملك
الزوج البذل ولا يقع الطلاق ان لم يتبع به فان اتبع به كان رجعيا ووجه الصحة انه افتداء وهو جائز
من الاجنبي كما تقع الجعالة منه على الفعل لغيره وان كان طلاقا والفرق بين الجعالة والبذل ان غاية
ان المقصود من البذل جعل الواقع خلعا ليترتب عليه احكامه المخصوصة لا مجرد بذل المال في
مقابلة الفعل بخلاف الجعالة فان غرضه وقوع بان يقول طلقها وعلي الف ولا مانع من صحته حينئذ
لا يشترط في اجابته الفورية والمقارنة لسؤاله بخلاف الخلع ولو قلنا بصحته من الاجنبي فهو
خلع لفظا وحكما فللاجنبي ان يرجع في البذل ما دامت في العدة فللزوج ح ان يرجع في
الطلاق وليس للزوجة هنا رجوع في البذل لانها لا تملكه فلا معنى لرجوعها فيه ويحتمل عدم
جواز الرجوع هنا مطلقا اقتصارا فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهو رجوع الزوجة فيما بذلته
خاصة وفي بعض التبرع ما لو قال طلقها على الف من مالها وعلي ضمانها او على عبدها هذا وكذلك
فلا يقع الخلع ولا يضمن لانه ضمان ما لم يجب وان جاز الق متاعك في البحر وعلي ضمانه لمسيس الحاجة
بحفظ النفس ثم دون هذا او للاتفاق عليه ثم على خلاف الاصل فيقتصر عليه ولو تلف العوض
المعين المبذول قبل القبض فعليها ضمانه مثلا او بدله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا سواء اتلفته
باختيارها ام تلف بآفة من الله تعالى ام اتلفه اجنبي لكن في الثالث يتخير الزوج بين الرجوع
عليها وعلى الاجنبي وترجع هي على الاجنبي لو رجع عليها ان اتلفه بغير اذنها ولو عاب فله ارشه

وكذا تضمن مثله او قيمته لو ظهر استحقاقه لغيرها ولا يبطل الخلع لاصالة الصحة والمعاوضة
هنا ليست حقيقية كما في البيع فلا يؤثر بطلان العوض المعين في بطلانه بل يجبر بمثلها المثل او القيمة
وكذا لو كل مع علمه باستحقاقه حالة الخلع لقدومه على معاوضة فاسدة ان لم يتبعه بالطلاق
ومطلقا من حيث ان العوض لازم لماهيته وبطلان اللازم يستلزم بطلان الملزوم والمتجه
البطلان مطلقا ان لم يتبعه بالطلاق والا وقع رجعيا ويصح البذل من الامة باذن المولى
فان اذن في عين من اعيان ماله تعينت فان زادت عنها شيئا من ماله وقف على الاجازة فان رد
بطل فيه وفي صحة الخلع ويلزمها مثله او قيمته تتبع به بعد العتق او بطلانه الوجهان وكذا
لو بذلت شيئا من ماله ولم يجز ولو اجاز فكالاذن في المبتدأ وان اذن في بذلها في الذمة او من
ماله من غير تعيين فان عين قدرا تعين وكان الحكم مع تخطيه ما سبق والا يعين قدرا
انصرف الاذن الى بذل مهر المثل كما ينصرف الاذن في البيع الى ثمن المثل نظرا الى انه في معنى المعاوضة
وان لم تكن حقيقية ومهر المثل عوض البضع فيحمل الاطلاق عليه ولو لم ياذن لها في البذل مطلقا
صح الخلع في ذمتها دون كسبها وتتبع به بعد العتق كما لو عاملها باقراض وغيره ولا اشكال
هنا وان علم بالحال لان العوض صحيح متعلق بذمتها وان امتنع قبضه حالا خصوصا مع علمه بالحكم
لقدومه عليه وثبوت العوض في الجملة بخلاف بذل العين حيث لا يصح خلو الخلع عن العوض ولو بذلت
مع الاطلاق ازيد من مهر المثل فالزائد كالمبتدأ بغير اذن والمكاتبة المشروطة كالقن
فيتعلق البذل بما في يدها مع الاذن وبذمتها مع عدمه ان كان مطلقا وان كان معينا ولم يجز المولى
بطل وفي صحة الخلع ولزوم مهر المثل او القيمة تتبع به الوجهان اما المكاتبة المطلقة فلا
اعتراض عليها للمولى مطلقا هكذا اطلق الاصحاب تبعا للشيخ ره وفي الفرق نظر لما اتفقوا
عليه في باب الكتابة من ان المكاتب مطلقا ممنوع من التصرف المنافي للاكتساب ويمنع
فيه من غير فرق بينهما فالفدية ان كانت من غير اكتساب كما هو الظاهر لان العائد اليها
البضع وهو غير مال لم يصح فيهما وان اعتبر كونه معاوضة وان كان المال بوجه وجب الحكم
بالصحة فيهما والاصحاب لم يفصلوا وذلك خلافا لكن الشيخ ره في المبسوط حكى في المسألة
اقوالا الصحة مطلقا والمنع مطلقا واختار التفصيل وجعله الموافق لاصولنا وتبعه الجماعة
والظاهر ان الاقوال التي نقلها للعامة كما هو عادته فان لم تكن المسألة اجماعية
فالمتجه عدم الصحة فيهما الا باذن المولى ولا يصح الخلع الا مع كراهتها له فلو طلقها والاخلاق

ملتئمة ولم تكره بطل البذل ووقع الطلاق رجعيا من جهة البذل وقد يكون بائنا من جهة اخرى
ككونها غير مدخول بها او كون الطلقة ثالثة ولو اكرهها على الفدية فعل حراما ولا يملكها بغير حق
ولم يملكها بالبذل لبطلان تصرف المكره الا ما استثني وطلاقها رجعي من هذه الجهة لبطلان
الفدية فلا ينافي كونها بائنا من جهة اخرى ان اتفقت نعم لو اتت بفاحشة مبينة وهي الزنا وقيل
ما يوجب الحد مطلقا وقيل كل معصية جاز عضلها وهو منعها بعض حقوقها او جميعها من غير
ان يفارقها لتفتدي نفسها لقوله تعالى ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن الا ان يأتين بفاحشة
مبينة والاستثناء من النهي اباحة ولانها اذا زنت لم يأمن ان تلحق به ولدا من غيره وتفسد فراشه فلا
تقيم حدود الله تعالى في حقه فيدخل في قول الله تعالى فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت
به وقيل لا يصح ذلك ولا يستبيح المبذول مع العضل لانه في معنى الاكراه ولقوله تعالى فان طبن لكم
عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا والمشروط عدم عند عدم شرطه وقيل ان الاية الاولى منسوخة
باية الحدود ولم يثبت اذ لا منافاة بينهما والاصل عدم النسخ وعلى الاول هل يتقيد جواز العضل ببذل ما
وصل اليها منه من مهر وغيره فلا يجوز الزيادة عليه ام لا يتقيد الا برضاه اختار المص الاول حذرا من الضرر
العظيم واستنادا الى قول النبي صلى الله عليه وآله لجميلة بنت عبد الله بن ابي لما كرهت زوجها
ثابت بن قيس وقال لها اتردين عليه حديقته قالت وازيده لا حديقته فقط ووجه الثاني اطلاق
الاستثناء الشامل للزائد وعد الاصحاب مثل هذا خلعا وهو غير متجه نظرا لان المستثنى
منه اذهاب بعض ما اعطاها فالمستثنى هو ذلك البعض فيبقى الزائد واطلاق الخلع عليه محل نظر
لانها ليست كارهة او الكراهة غير مختصة بها بحسب الظاهر وذكرها في باب الخلع
لا يدل على كونها منه واذا تم الخلع فلا رجعة للزوج قبل رجوعها في البذل وللزوجة الرجوع في
البذل ما دامت في العدة ان كانت ذات عدة فلو خرجت عدتها او لم يكن لها عدة كغير المدخول
بها والصغيرة واليائسة فلا رجوع لها مطلقا فاذا رجعت هي حيث يجوز لها الرجوع صار الطلاق رجعيا
يترتب عليه احكامه من النفقة وتحريم الاخت والرابعة ورجع هو ان شاء ما دامت العدة
باقية ولم يمنع من رجوعه مانع كما لو تزوج باختها او رابعة قبل رجوعها ان جوزناه نعم لو طلقها
او الرابعة بائنا في العدة جاز له الرجوع ح بها لزوال المانع ولو كان الطلاق بائنا مع رجوعها
كالطلقة الثالثة ففي جواز رجوعها في العدة وجهان من اطلاق الاذن فيه المتناول له ومن ان جواز
رجوعها في البذل مشروط بامكان رجوعه في النكاح بالنظر الى الخلع لا بسبب امر خارج كزواله

كزوجيه باجنبيها ولانه برجوعها يصير الطلاق رجعيا وهنا لا يمكن ان يكون رجعيا ولا يخلو ان
هذين صادق على المطلوب لكن المشهور المنع والوجهان آتيان فيما لو رجعت وهو لم يعلم حتى خرجت
العدة حيث يمكنه الرجوع لو علم من اطلاق الاذن لها في الرجوع ولزوم الاضرار به والاقوى الجواز
هنا للاطلاق ولان جواز رجوعه مشروط بتقدم رجوعها فلا يكون شرطا فيه والاذن والاضرار
حصل باختياره حيث اقدم على ذلك مع ان له طريقا الى الرجعة في الاوقات المحتملة الى ان خرجت العدة
ولو تنازعا في القدر اي قدر الفدية حلفت لاصالة عدم زيادتها عما اعترفت به منها وكذا
يقدم قولها مع اليمين لو تنازعا في الجنس مع اتفاقهما على القدر بان اتفقا على انها مائة لكن ادعى
انها دنانير وادعت انها دراهم لاصالة عدم استحقاق ما يدعيه ولا تستحق هي ما تدعيه فتحلف
يمينا جامعة بين نفي ما يدعيه واثبات ما تدعيه فينتفي مدعاه وليس له اخذ ما تدعيه لاعترافه بانه
لا يستحقه وينبغي جواز اخذه مقاصة لا اصالة ويحتمل تحالفهما لان كلا منهما منكر لما يدعيه
صاحبه وهو قاعدة التحالف وحينئذ فيسقط ما تداعياه بالفسخ او الانفساخ ويثبت مهر المثل الا ان اصحابنا
اعرضوا عن هذا الاحتمال راسا ومخالفونا جزموا به او الارادة مع اتفاقهما عليها بان اتفقا على ذكر القدر
وعدم ذكر الجنس لفظا او على ارادة جنس معين لكن اختلفا في الجنس المراد وانما كان القول قولها
فيها لان الاختلاف في ارادتها ولا يطلع عليها الا من قبلها فقدم قولها فيها ويشكل بان المعتبر
ارادتهما معا الجنس المعين ولا يكفي ارادتها خاصة وارادة كل منهما لا يطلع عليها الا من قبله
ولو علل بان الارادة اذا كانت كافية عن ذكر الجنس المعين كان الاختلاف فيها اختلافا في الجنس المعين
فقدم قولها من هذه الحيثية لا من جهة تخصيص الارادة وقال الشيخ يبطل الخلع هنا مع موافقته على
السابق وللقول بالتحالف هنا وجه كالسابق ولو كان اختلافهما في اصل الارادة مع اتفاقهما على عدم
ذكر الجنس فقال احدهما اردنا جنسا معينا وقال الاخر انا لم نرده بل اطلقنا رجع النزاع الى
دعوى الصحة والفساد ومقتضى القاعدة تقديم مدعيها منهما مع يمينه ويحتمل تقديم منكرها
والبطلان لاصالة عدمها وهو ظاهر القواعد تقديم قول المراة لرجوع النزاع الى ارادتها كما مر
وهو ظاهر التحرير وفيه ما ذكر ولو قال خلعتك على الف في ذمتك فقالت بل في ذمة زيد
حلفت على الاقوى لانه مدع وهي منكرة لثبوت شيء في ذمتها فكانت اليمين عليها وقال
ابن البراج عليه اليمين لان الاصل في مال الخلع ان يكون في ذمتها فاذا ادعت كونه في ذمة غيرها
لم تسمع لاصالة عدم انتقاله عن ذمتها وعلى الاول لا عوض عليها ولا على زيد الا باعترافه وبينونته

بمقتضى دعواه ومثله ما لو قالت بل خالعك فلان والعوض عليه لرجوعه الى انكارها الخلع من قبلها
اما لو قالت خالعتك على الف ضمنها فلان عني او دفعها او ابرأني ونحو ذلك فعليها المال مع عدم البينة
والمباراة واصلها المفارقة قال الجوهري تقول بارأت شريكي اذا فارقته وبارأ الرجل امرأته
وهي كالخلع في الشرائط والاحكام الا انها تفارقه في امور منها انها تترتب على كراهية
كل من الزوجين لصاحبه فلو كانت الكراهة من احدهما خاصة او خالية عنهما لم يصح بلفظ المباراة
وحيث كانت الكراهة منهما فلا يجوز الزيادة في الفدية على ما اعطاها من المهر بخلاف الخلع حيث
كانت الكراهة منها فجازت الزيادة ونبه بالفاء على كون هذا الحكم مترتبا على الكراهة
منهما وان كان حكما آخر يحصل به الفرق بينها وبين الخلع ومنها انه لا بد فيها من الاتباع
بالطلاق على المشهور بل لا نعلم فيه مخالفا وادعى جماعة انه اجماع ولو قلنا في الخلع لا يجب اتباعه
بالطلاق وروي انها لا تفتقر ايضا الى الاتباع وربما كان به قائل لان الشيخ ذكر في كتابي الحديث
القول بلزوم اتباعها الى المحصلين من اصحابنا وهو يدل بمفهومه على مخالف منهم غير محصل والمحقق
في النافع نسبه الى الشهرة وكيف كان فالعمل به متعين وصيغتها بارأتك بالمهر على كذا
فانت طالق ومنها ان صيغتها لا تنحصر في لفظها بل تقع بالكنايات الدالة عليها كفاسختك
على كذا وابنتك وبتتك لان البينونة تحصل بالطلاق وهو صريح بخلاف الخلع على القول المختار
فيه وينبغي على القول بافتقاره الى الطلاق ان يكون كالمباراة ويشترط في الخلع والمباراة شروط الطلاق
من كمال الزوج وقصده واختياره وكون المراة طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع اذا كانت مدخولا
بها ما لا غير بائنة والزوج حاضرا او في حكمه وغيرهما من الشروط

كتاب الظهار

وهو فعال من الظهر اختص بذلك لانه محل الركوب ... والمراد به هنا تشبيه المكلف من يملك
نكاحها بظهر محرمة عليه ابدا بنسب او رضاع مثلا او مصاهرة وهو محرم وان ترتب عليه
الاحكام لقوله تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا لكن قيل انه لا عقاب فيه
لتعقبه بالعفو ويضعف بانه وصف مطلق فلا يتعين كونه عن هذا الذنب المعين وصيغته
هي انت او هذه او فلانة علي ونحوه او محذوف الصلة كظهر امي او اختي او بنتي او غيرهن
من المحرمات ولو من الرضاع على الاشهر في الامرين وهما وقوعه بتعليقه بغير الام من المحارم
النسبيات ومحرمات الرضاع مطلقا ويشهد لعموم الحكم في الاول مع ان ظاهر الآية
وسبب الحكم تعلقه بالام صحيحا زرارة وجميل عن الباقر والصادق عليهما السلام

الثالث نصّ عليه صريحا ولا شاهد لمخصّص الام النسبية في قوله تعالى ما هن امهاتهم لانه لا ينفي غير
الام ونحن نثبت غيرها بالاخبار الصحيحة لا بالآية ولا في صحيحة سيف التمار عن الصادق عليه السلام
قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي فقال انما ذكر الله تعالى الامهات
وان هذا لحرام لان عدم ذكر غيرهن لا يدل على الاختصاص ولا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة
او الخطاب لانه اجاب بالتحريم ولعل السائل استفاد مقصوده منه اذ ليس في السؤال ما يدل على
موضع حاجته ومستند عمومه في الثاني قوله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
وقول الباقر عليه السلام في صحيحة زرارة هو من كل ذي محرم اما او اختا او عمة او خالة الحديث
وكل من الفاظ العموم يشمل المحرم رضاعا ومن في الخبر تعليلية مثلها في قوله تعالى مما خطاياهم
اغرقوا او قوله ويغضي من مهابته او بمعنى الباء ومثلها في قوله تعالى ينظرون من طرف خفي والمعنى
يحرم لاجل الرضاع او بسببه ما يحرم لاجل النسب والتحريم في الظهار بسبب النسب ثابت في الجملة اجماعا
فيثبت بسبب الرضاع كذلك وح فيندفع ما قيل من ان الظهار سببه التشبيه بالنسب لا نفس
النسب فلا يلزم من كون التشبيه بالنسب سببا في التحريم كون التشبيه بالرضاع سببا فيه لما قد عرفت
من الملازمة ويمكن ترجيحه بالاشهر على ما ثالث وهو اختصاص التشبيه بمن ذكر وهن
محرمات النسب والرضاع دون غيرهن لخروج من المحرمات مؤبدا بالمصاهرة [illegible]
لهن للاشتراك في العلة وهي التحريم المؤبد ولعموم قوله عليه السلام من كل ذي محرم ولا ينافيه
قوله بعد ذلك اما او اختا او عمة لان ذكرهن للمثال لا للحصر اذ المحرم النسبي ايضا غير منحصر فيهن
ولم يقل احد باختصاص الحكم بالثلاثة لكن المشهور عدم وقوعه بغيرهن ولا بغير
لفظ الظهر من اجزاء البدن كقوله انت علي كبطن امي او يدها او رجلها او وجهها للاصالة الا ما
وعدم التحريم في من الاقوال الا ما اخرجه الدليل وللآية الآتية والرواية ولانه مشتق منه فلا يقع
بدونه وقيل يقع بجميع ذلك استنادا الى رواية ضعيفة ولو علقه بما يشمل الظهر كالبدن والجسم
فالوجهان والاولى الوقوع ولا التشبيه بالاب وان علا ولا الاجنبية وان شاركا في التحريم
او اخت الزوجة لان تحريمها غير مؤبد ومنهم من خصصها بالذكر من بين المحرمات بالمصاهرة
الميل الى التحريم بهن والانكار الجميل من حرم بهن مؤبدا او لى او مظاهرهما منه لاصالة
عدم التحريم في ذلك كله وكون التحريم حكما شرعيا يقف على مورده ولا يقع الا منجزا غير
معلق على شرط ولا صفة كقدوم زيد وطلوع الشمس كما لا يقع الطلاق معلقا اجماعا

وانما كان مثله لقول الصادق عليه السلام لا يكون الظهار الا على مثل موقع الطلاق ولرواية القسم بن
محمد قال قلت لابي الحسن الرضا عليه السلام اني ظاهرت من امرأتي فقال لي كيف قلت قال قلت انت علي
كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقال لا شيء عليك ولا تعد ومثله روى ابن بكير عن ابي الحسن
عليه السلام وقيل والقائل الشيخ وجماعة يصح تعليقه على الشرط وهو ما يجوز وقوعه في الحال
وعدمه كدخول الدار لا على الصفة وهو ما لا يقع في الحال قطعا بل في المستقبل كانقضاء الشهر
وقواه في صحيحة حريز عن الصادق عليه السلام قال الظهار ظهاران فاحدهما ان يقول انت علي كظهر
امي ثم يسكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فاذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا
ففعل وجبت عليه الكفارة حين يحنث وقريب منها صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عنه عليه السلام
فخرج الشرط عن المنع بهما وبقي غيره على اصل المنع واما اخبار المنع من التعليق مطلقا فضعيفة حتى الاولى
الصحيح مع امكان حملها على اختلال بعض الشروط غير الصيغة كسماع الشاهدين فانه لم يكن
ظاهر الوجه حملها جمعا بينها لو اعتبرت والاقوى صحة توقيته بمدة كان يقول انت علي كظهر امي
الى شهر او سنة مثلا لعموم الآيات والروايات ولان الظهار كاليمين القابلة للاقتران بالمدة
وللاصل ولحديث سلمة بن صخر انه ظاهر من امرأته الى سلخ رمضان وواقع فاخبر النبي صلى الله عليه وآله
وامره بالتكفير للمواقعة قبله واقراره حجة كفعله وقوله وقيل لا يقع مطلقا لانه تعالى علق حل
الوطء في كل من المظاهرين بالتكفير ولو وقع موقتا لافضى الى الحل بغيره واللازم كالملزوم
في البطلان وربما فرق بين المدة الزائدة على ثلاثة اشهر وغيرها لعدم المطالبة بالوطء قبلها وهي
لوازم وقوعه وهو غير كاف في تخصيص العموم ولا بد من حضور عدلين يسمعان الصيغة كالطلاق
فلو ظاهر ولم يسمع الشاهدان وقع لاغيا وان يكون طاهرا من الحيض والنفاس مع حضور الزوج او حكمه
وعدم الحمل كالطلاق وكان عليه ان ينبه عليه ولعله اهمله لظهور ان هذه شرائط الطلاق
وان لا يكون قد قربها في ذلك الطهر مع حضوره ايضا كما سبق فلو غاب وظن انتقالها
منه الى غيره وقع مطلقا وان يكون المظاهر كاملا بالبلوغ والعقل قاصدا فلا يقع ظهار الصبي
والمجنون وفاقد القصد بالاكراه والسكر والاغماء والغضب الرافع ويصح من الكافر
على اصح القولين للاصل والعموم وعدم المانع اذ ليس عبادة يمتنع وقوعها منه ومنع الشيخ
لانه لا يقر بالشرع والظهار حكم شرعي ولا يصح منه الكفارة لاشتراطها نية القربة فيها
ممتنع منه النية فهي من لوازم وقوعه وضعفهما ظاهر لانه من قبيل الاسباب وهو لا يتوقف على اعتقادها

والتمكين من التكفير متحقق بتقدير الاسلام لانه قادر عليه ولو لم يقدر على العبادات لامتنع
تكليفه بها عندنا وانما يقع منه باطلا لفقد شرطه المقدور والاقرب صحته بملك اليمين
ولو مدبرة او ام ولد لدخولها في عموم والذين يظاهرون من نسائهم كدخولها في قوله تعالى وامهات نسائكم
في تحريم ام الموطوءة بالملك ولصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال وسألته عن الظهار على
الحرة والامة فقال نعم وهي تشمل الموطوءة بالملك والزوجية وذهب جماعة الى عدم وقوعه على
ما لا يقع عليه الطلاق ولان المفهوم من النساء الزوجة ولورود السبب فيها ولرواية حمزة بن حمران عن
الصادق عليه السلم فيمن يظاهر من امته قال يأتيها وليس عليه شيء ولان الظهار كان في الجاهلية
طلاقا وهو لا يقع بها وبالاصل وضعف بمنع الحمل على الزوجية وقد سلف والسبب لا يخصص وحمزة
مجهول في الاصول والرواية ضعيفة السند وفعل الجاهلية لا حجة فيه وقد نقل انهم كانوا
يظاهرون من الامة ايضا والاصل قد اندفع بالدليل وهل يشترط كونها مدخولا بها قيل لا للاصل و
العموم والمروي صحيحا اشتراط الدخول فروى محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم
قال لا يكون ظهارا ولا ايلاء حتى يدخل بها وفي صحيحة الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلم قال لا يكون
ظهارا ولا ايلاء حتى يدخل بها وهو الاصح وهو مخصص للعموم بناء على ان خبر الواحد حجة ويخصص
عموم الكتاب ويكفي الدبر لصدق الوطء كالقبل ويقع الظهار بالرتقاء والقرناء والمريضة
التي لا توطأ كذا ذكره المص والجماعة وهو يتم على عدم اشتراط الدخول اما عليه فلا لاطلاق
النص باشتراطه من غير فرق بين من يمكن ذلك فيحتمل النظر اليه وايلاؤها وغيره ولكن
ذكر ذلك من اشترط الدخول كالمص ومن توقف كالعلامة والمحقق ويمكن ان يكون في
قول المص هنا ان هذا القبيل وكيف كان فالحكم على اشتراط الدخول غير واضح ولعل
بانه انما يشترط حيث يمكن تحكم ومثله حكمهم بوقوعه من الخصي والمجبوب حيث
يمتنع الوطء منهما وتجب الكفارة بالعود وهي اشارة الى الضمير لتوسطه بين مذكورين
احدهما مفسر للاخر قاعدة مطردة اي المراد من العود ارادة الوطء لا بمعنى وجوبها مستقرا
بارادته بل بمعنى تحريم وطئها حتى يكفر فلو عزم ولم يفعل ولم يكفر ثم بدا له في ذلك فطلقها
سقطت عنه الكفارة وهو صريح في النص واستقرارها محتجا بدلالة الآية وهو قوله تعالى ثم
يعودون لما قالوا فتحرير رقبة ففي الدلالة عليه نظر وانما ظاهرها وجوبها بالعود قبل ان يتماسا
لا مطلقا وانما يحرم الوطء عليه ... عليها الا ان يكون معاونة له على الاثم فيحرم لذلك

لا للظهار فلو تشبهت عليه لا على وجه لا يحرم عليه او استدخلته وهو نائم لم يحرم عليها
لثبوت الحل لها قبله والاصل بقاؤه ويفهم من قوله بمعنى تحريم وطئها حتى يكفر ان غير الوطء من ضروب
الاستمتاع لا يحرم عليه وهو احد القولين في المسألة لظاهر قوله تعالى من قبل ان يتماسا اذ الظاهر ان المراد
هنا الوطء كما في قوله تعالى من قبل ان تمسوهن وان كان بحسب اللغة اعم منه حذرا من الاشتراك
ولا يرد استلزامه النقل والاشتراك خير منه لانا نجعله متواطئا على معنى يشترك فيه كثير
وهو تلاقي الابدان مطلقا واطلاقه على الوطء استعمال اللفظ في بعض افراده وهو اولى منهما ومن المجاز
ايضا ومنه يظهر جواب احتجاج الشيخ على تحريم الجميع استنادا الى اطلاق المسيس واما الاستناد الى
تنزيلها منزلة المحرمة مؤبدا فهو مصادرة هذا كله اذا كان الظهار مطلقا اما لو كان مشروطا
لم يحرم حتى يقع الشرط سواء كان الشرط الوطء ام غيره ثم ان كان هو الوطء تحقق بالنزع فيحرم المعاودة
قبلها ولا يجب قبله وان طالت مدته على اصح القولين حملا على المتعارف ولو وطئ قبل التكفير
حيث يتحقق التحريم فكفارتان احدهما للوطء والاخرى للظهار وهي الواجبة بالعزم ولا شيء على
الناسي وفي الجاهل وجهان من انه عامد ومعذور وكثير من نظائره ولو كرر الوطء قبل التكفير
عن الظهار وان كان قد كفر عن الاول تكررت الواحدة وهي التي وجبت للوطء دون كفارة الظهار
فيجب عليه ثلاث للوطء الثاني واربع للثالث وهكذا ويتحقق تكراره بالعود بعد النزع تاما
وكفارة الظهار بحالها لا تتكرر بتكرر الوطء ولو طلقها طلاقا بائنا او رجعيا فانقضت
العدة حلت له من غير تكفير لرواية بريد العجلي وغيره ولصيرورتها بذلك كالاجنبية واستباحته
الوطء ليس بالعقد الذي تعلق به التحريم وقد روي ان ذلك لا يسقطها وحملت على الاستحباب ولو راجع
في الرجعية عاد التحريم قطعا وكذا لو ظاهر من امة هي زوجته ثم اشتراها من مولاها لانه اباحها
ح بالملك وبطلان حكم العقد كما بطل حكم السابق في السابق وكذا يسقط
حكم الظهار لو اشتراها غيره وفسخ العقد ثم تزوجها المظاهر بعقد جديد ويجب تقديم
الكفارة على المسيس لقوله تعالى من قبل ان يتماسا ولو ماطل بالعود او التكفير رافعته الى الحاكم
فينظره ثلاثة اشهر من حين المرافعة حتى يكفر ويفيء اي يرجع عن الظهار بعد نية الرجعة
على الكفارة كما مر او يطلق ويحرم على ذلك بعدها اي بعد المدة لو امتنع فان لم يختر
احدهما ضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يختار احدهما ولا يجبره على احدهما عينا ولا
يطلق عنه كما لا يعترضه لو صبرت

كتاب الايلاء

وهو مصدر آلى يولي اذا حلف مطلقا وشرعا هو الحلف على ترك وطي الزوجة الدائمة المدخول بها
قبلا او مطلقا ابدا او مطلقا من غير تقييد بزمان او زيادة على اربعة اشهر للاضرار بها وهو جزئي
من جزئيات الايلاء الكلي المطلق عليه والحلف فيه كالجنس يشمل الايلاء الشرعي وغيره والمراد
الحلف بالله تعالى كما سيأتي وبتقييد ترك وطي الزوجة يخرج اليمين على غيره فانه لا يلحقه
احكام الايلاء الخاصة به بل حكم مطلق اليمين واطلاق الزوجة يشمل الحرة والامة
المسلمة والكافرة ويخرج بالحلف على ترك وطي الزوجة الامة الموطوءة بالملك وبتقييدها
بالدائمة المتمتع بها فان الحلف على وطيها لا يعقد ايلاء بل يمينا مطلقا فيتبع الاولى في الدين او الدنيا
فان تساويا انعقد يمينا لزمه حكمه وكذا الحلف على ترك وطي الدائمة مدة لا تزيد
عن اربعة اشهر وزدنا في التعريف قيد المدخول بها لما هو المشهور بين الاصحاب من اشتراطه من غير
خلاف فيه وقد اعترف المصنف في بعض تحقيقاته بعدم وقوفه على خلاف فيه والاخبار الصحيحة
مصرحة باشتراطه فيه وفي الظهار وقد تقدم بعضها وقيد القبل ومطلقا احتراز عما لو حلف
على ترك وطيها دبرا فانه لا ينعقد ايلاء كما لا يحصل الفئة به واعلم ان كل موضع لا
ايلاء مع اجتماع شرائط اليمين يكون يمينا والفرق بين اليمين والايلاء مع اشتراكهما في اصل الحلف
والكفارة الخاصة جواز مخالفة اليمين في الايلاء بل وجوبها على وجه مع الكفارة دون اليمين
وعدم اشتراط انعقاده مع تعلقه بالمباح باولويته دينا او دنيا او تساوي طرفيه بخلاف اليمين
واشتراطه بالاضرار بالزوجة كما علم من تعريفه فلو حلف على ترك وطيها لمصلحتها كا
لبنها او كونها مريضة كان يمينا لا ايلاء واشتراطه بدوام عقد الزوجة دون مطلق اليمين
وانحلال اليمين على ترك وطيها بالوطي دبرا مع الكفارة دون الايلاء الى غير ذلك من الاحكام
المختصة بالايلاء المذكورة في بابه ولا ينعقد الايلاء كمطلق اليمين الا باسم الله تعالى المختص به
او الغالب كما سبق تحقيقه في اليمين لا بغيره من الاسماء وان كانت معظمة لان الحلف
وقد قال النبي صلى الله عليه وآله من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت ولا يكفي نيته بل لا بد
من التلفظ به ولا يختص بلغة بل ينعقد بالعربية وغيرها لصدقه عرفا باي لسان اتفق ولا بد في
المحلوف عليه وهو الجماع في القبل من اللفظ الصريح الدال عليه كادخال الفرج في الفرج او تغيب
الحشفة فيه او اللفظة المختصة بذلك لغة وعرفا وهي مشهورة ولو تلفظ بالجماع والوطي واراد
الايلاء صح وان اطلق لا لاحتمالهما ارادة غيره فانهما وضعا لغة لغيره وانما كني بهما

عنه عدو ولا عما يستهجن الى بعض لوازمه ثم اشتهر فيه عرفا فوقع به مع قصده والتحقيق
ان القصد معتبر في جميع الالفاظ وان كانت صريحة فلا وجه لتخصيص اللفظين به واشتراكهما
او اطلاقهما لغة على غيره لا يضر مع اطباق العرف على انصرافهما اليه وقد روى ابو بصير في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن الايلاء ما هو فقال هو ان يقول الرجل لامرأته والله لا اجامعك
كذا وكذا الحديث ولم يقيد بالقصد فانه معتبر مطلقا بل الخبر في جوابه ما هو المحمول
على نفس الماهية فيكون حقيقة الايلاء ودخول غيره من الالفاظ الصريحة حينئذ بطريق اولى فلا ينافي
خروجها عن الماهية المجاب بها وهو يستفاد منه انه لا يقع بمثل المباضعة والملامسة والمباشرة
التي عبر بها عنه كثيرا وان قصده لاشتهار اشتراكها خلافا لابن الجنيد حيث حكم بوقوعه بها
نعم لو تحقق في العرف انصرافها او بعضها اليه وقع به ويمكن ان يكون فائدة تقييد بالارادة
انه لا يقع عليه ظاهرا بمجرد سماعه موقعا للصيغة بها بل يرجع اليه في قصده فان اعترف بارادة
حكم عليه به وان ادعى عدمه قبل منه بخلاف ما لو سمع منه الصيغة الصريحة فانه
لا يقبل منه دعوى عدم القصد عملا بالظاهر من حال العاقل المختار واما فيما بينه وبين الله تعالى فيرجع
الى نيته ولو كنى بقوله لا جمع رأسي ورأسك مخدة او لا ساقفتك بمعنى لا جمعني واياك سقف
وقصد الايلاء اي الحلف على ترك وطيها حكم الشيخ والعلامة في المختلف بالوقوع لان اللفظ استعمل
عرفا فيما نوى فحمل عليه كغيره من الالفاظ ولدلالة ظاهر الاخبار عليه حيث دلت على وقوعه بقوله
لاغيظنك فهذه اولى وفي حسنة بريد عن الصادق عليه السلام انه قال اذا آلى ان لا يقرب امرأته
ولا يمسها ولا يجمع راسه وراسها فهو في سعة ما لم يمض اربعة اشهر والاشهر عدم الوقوع لاصالة
الحل واحتمال الالفاظ لغيره احتمالا ظاهرا فلا يزول الحل المحقق بالمحتمل والروايات ليست
صريحة فيه ويمكن كون الواو في الاخيرة للجمع فيتعلق الايلاء بالجميع ولا يلزم تعلقه بكل واحد
واعلم ان اليمين في جميع هذه المواضع تقع على وفق ما قصده من مدلولاتها لان اليمين يتعين بالنية
حيث تقع الالفاظ محتملة فان قصد بقوله لا جمع راسي وراسك مخدة نومهما مجتمعين عليها
انعقدت كذلك حيث لا اولوية في خلافها وان قصد به الجماع انعقد كذلك وكذا
غيره من الالفاظ حيث لا يقع الايلاء به ولا بد من تجريده عن الشرط والصفة على اشهر القولين
لاصالة عدم الوقوع في غير المتفق عليه وهو المجرد عنهما وقال الشيخ في المبسوط يقع معلقا
عليهما لعموم القرآن السالم عن المعارضة والسلامة عن ترجيح ولا يقع لو جعله يمينا كان يقول

ان فعلت كذا فوالله لاجامعتك قاصدا تحقيق الفعل على تقدير المخالفة زجرا لها عما علقه
عليه وبهذا يمتاز عن الشرط مع اشتراكهما في مطلق التعليق فانه لا يريد من الشرط الا مجرد
التعليق لا الالتزام في المعلق عليه ويمتازان ايضا بان الشرط اعم من فعلهما واليمين لا تكون متعلقة
الا بفعلها او فعله وعدم وقوعه يمينا بعد اعتبار تجريده عن الشرط واختصاص الحلف بالله تعالى
واضح او حلف بالطلاق او العتاق بان قال ان وطئتك فانت طالق او عبده
حر لانه يمين بغير الله تعالى ويشترط في المولي الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد
الى مدلول لفظه فلا يقع من الصبي والمجنون والمكره والساهي والعابث ونحوهم ممن لا يقصد
الايلاء ويجوز من العبد بدون اذن مولاه حرة كانت زوجته ام امة اذ لا حق لسيده في وطيه
بل له الامتناع منه ان لم يامره به ومن الكافر الذمي لامكان وقوعه منه حيث يقر بالله تعالى
ولا ينافيه وجوب الكفارة المتعذرة منه حال الكفر لامكانها في الجملة كما تقدم في الظهار
وكان ينبغي ان يكون فيه خلاف كالمسألة لاشتراكهما في العلة لكن لم ينقلوه هنا ولا وجه للتقييد بالذمي
بل الضابط الكافر المقر بالله تعالى ليمكن حلفه به واذا تم الايلاء بشرائطه فللزوجة المرافعة
الى الحاكم مع امتناعه عن الوطي فينظره الحاكم اربعة اشهر ثم يجبره بعدها على الفئة
وهي وطيها قبلا ولو مسماه بان تغيب الحشفة وان لم ينزل مع القدرة او اظهار العزم عليه اول وقت
الامكان مع العجز او الطلاق فان فعل احدهما ولو كان الطلاق رجعيا خرج من حقها وان امتنع منهما
ضيق عليه في المطعم والمشرب ولو بالحبس حتى يفعل احدهما وروي ان امير المؤمنين عليه السلام
كان يحبسه في حظيرة من قصب ويعطيه ربع قوته حتى يطلق ولا يجبره الحاكم على احدهما عينا
ولا يطلق عنه عندنا بل يخيره بينهما ولو آلى مدة معينة تزيد عن الاربعة ودافع ولم يفعل احد الامرين
حتى انقضت المدة سقط حكم الايلاء لانحلال اليمين بانقضاء مدته ولم يلزمه الكفارة مع
الوطي وان اثم بالمدافعة ولو اختلفا في انقضاء المدة المضروبة قدم قول مدعي بقائها مع يمينه
لاصالة عدم الانقضاء ولو اختلفا في زمان ايقاع الايلاء حلف من يدعي تاخره لاصالة عدم
التقدم والمدعي للانقضاء في الاول هو الزوجة لتطالبه باحد الامرين ولا يتوجه كونه الزوج اما الثاني
فيمكن وقوعها من كل منهما فتدعي هي تاخر زمانه اذا كان مقصدا لمدة ولم تنقض قبل
المدة المضروبة فترافعه ليلزم باحدهما ويدعي تقدمه على وجه تنقضي مدته قبل المدة
المضروبة ليسلم من الالزام باحدهما وقد يدعي تاخره على وجه لا يتم الاربعة المضروبة

لئلا يلزم اذا جعلنا مبداها من حين الايلاء وتدعي هي تقدمه ليتم ويصح الايلاء من الخصي والمجبوب
اذا بقي منه قدر يمكن معه الوطي اجماعا ولو لم يبق ذلك فكذلك عند المص وجماعة
لعموم الايات واطلاق الروايات والاقوى عدم الوقوع لان متعلق اليمين ممتنع كما لو حلف
لا يصعد الى السماء ولان شرطه الاضرار بها وهو غير متصور هنا وفئته على تقدير وقوعه منه
العزم على الوطي مظهرا له اي للعزم عليه معتذرا من عجزه وكذا فئة الصحيح لو انقضت المدة
وله مانع من الوطي عقلي كالمرض او شرعي كالحيض او عادي كالتعب والجوع والشبع ومتى وطي المولي
لزمته الكفارة سواء كان في مدة التربص او قبلها لو جعلناها من حين المرافعة او بعدها
لتحقق الحنث في الجميع وهو في غير الاخير موضع وفاق ونفاها فيه الشيخ في المبسوط لاصالة البراءة
والامر به المنافي للتحريم الموجب للكفارة والاصح انه كغيره لما ذكر ولقوله تعالى ذلك كفارة
ايمانكم اذا حلفتم ولم يفصل ولقول الصادق عليه السلام حين سئل عن رجل آلى من امراته فمضت اربعة اشهر
يوقف فان عزم الطلاق بانت منه والا كفر يمينه وامسكها ومدة الايلاء من حين الترافع
في المشهور كالظهار لان ضرب المدة الى الحاكم فلا يحكم بها قبلها ولانه حقها فيتوقف على
مطالبتها ولاصالة عدم التسلط على الزوج بحبس وغيره قبل تحقق السبب وقيل من حين الايلاء
عملا بظاهر الاية حيث رتب التربص عليه من غير تعرض للمرافعة وكذا الاخبار وقد تقدم في
الخبر السابق ما يدل عليه وفي حسنة بريد عن الصادق عليه السلام قال لا يكون ايلاء ما لم يمض اربعة
اشهر فاذا مضت وقف فاما ان يفيء واما ان يعزم على الطلاق وهذا هو الاقوى فاذا انقضت
المدة امر باحد الامرين مخيرا ويزول حكم الايلاء بالطلاق البائن لخروجها عن حكم الزوجية
والظاهر ان هذا الحكم ثابت وان عقد عليها ثانيا في العدة لان العقد لم يرفع حكم
الطلاق بل احدث نكاحا جديدا كما لو وقع بعد العدة بخلاف الرجعة في الرجعي
ولو كان الطلاق رجعيا خرج من حقها لكن لا يزول حكم الايلاء الا بانقضاء العدة
فلو راجع فيها بقي التحريم وهل يلزم حينئذ باحد الامرين بناء على المدة السابقة ام يضرب له مدة
ثانية ثم يوقف بعد انقضائها وجهان من بطلان حكم الطلاق وعود النكاح الاول
بعينه ومن ترجيح طلاقها قبل الدخول وكان الطلاق رجعيا بناء على عود النكاح الاول
وانها في حكم الزوجة ومن سقوط الحكم عنه بالطلاق فيفتقر الى حكم جديد
استصحابا لما قد ثبت وبهذا جزم في التحرير ثم ان طلق وفى وان امتنع ضرب له مدة اخرى وهكذا

وكذا يزول حكم الايلاء بشراء الامة ثم عتقها وتزويجها بعده لبطلان العقد الاول
بشرائها وتزويجها بعد العتق حكم جديد لكن ويجيها بعد الطلاق البائن بل العقد ولا فرق بين
تزويجها بعد العتق وتزويجها به على الاقوى لاتحاد العلة وهل يزول بمجرد شرائها من غير عتق الظاهر
ذلك لبطلان العقد بالشراء واستباحتها بالملك وهو حكم جديد غير الاول لكن الاصحاب
فرضوا المسئلة كما هنا ثم لو انعكس الفرض بان كان المولى عبدا فاشترته الزوجة توقف حلها
له على عتقه وتزويجه ثانيا والظاهر بطلان الايلاء هنا بالشراء ايضا وان توقف حلها على الامرين
كما يبطل بالطلاق البائن وان لم يتزوجها ونظيره القائف فيما لو وطيها بعد ذلك لشبهة او حراما
فانه لا كفارة لان ابطلناه بمجرد الملك والطلاق ولا تتكرر الكفارة بتكرر اليمين
سواء قصد التاكيد وهو تقوية الحكم السابق او التاسيس وهو احداث حكم اخر
او اطلق الا مع تغاير الزمان اي زمان الايلاء وهو وقت المحلوف على ترك الوطي فيه لا زمان الصيغة
بان يقول والله لا وطيتك ستة اشهر فاذا انقضت فوالله لا وطيتك سنة فيتعدد الايلاء ان قلنا
بوقوعه معلقا على الصفة وح فلها المرافعة لكل منهما فلو ماطل في الاول حتى انقضت مدته
انحل ودخل الاخر وعلى ما اختاره المص سابقا من اشتراط تجريده عن الشرط والصفة يبطل الثاني
ولا يتحقق تعدد الكفارة بتعدده ولا يقع الاستثناء موقعه وفي الظهار خلاف اقربه التكرار
بتكرر الصيغة سواء فرق الظهار ام تابعه في مجلس واحد وسواء قصد التاسيس ام لم يقصد
ما لم يقصد التاكيد لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل ظاهر من امرأته
خمس مرات او اكثر قال قال علي عليه السلام مكان كل مرة كفارة وغيرها من الاخبار وقال ابن الجنيد
لا يتكرر الا مع تغاير المشبه بها او تخلل التكفير استنادا الى خبر لا دلالة فيه على مطلوبه
واذا وطي المولي ساهيا او مجنونا او لشبهة لم يلزمه كفارة لعدم الحنث وبطل حكم الايلاء
عند الشيخ لتحقق الاصابة ومخالفة مقتضى اليمين كما يبطل لو وطي متعمدا لذلك وان وجب الكفارة
وتبعه على هذا القول جماعة ونسبة المص القول اليه تشعر بتمريضه ووجهه اصالة البقاء و
اعتبار الفعل بالاعتقاد وكون الايلاء يمينا وهي في النفي تقتضي الدوام والجهل والنسيان
بخلاف تحت مقتضاها لان الغرض من البعث والزجر في اليمين انما يكون عند ذكرها
وذكر المحلوف عليه حتى يكون تركه لاجل اليمين مع انه في قواعده استقرب انحلال اليمين
بمطلق المخالفة مقتضاها نسيانا وجهلا ولو كرها مع عدم الحنث محتجا بان المخالفة قد حصلت

وهي لا تتكرر وحكم الاصحاب ببطلان الايلاء بالوطي ساهيا مع انها يمين فنسب الحكم
المذكور هنا الى الاصحاب لا الى الشيخ وحده وللتوقف وجه ولو ترافع الذميان الى حاكم في حكم
الايلاء تخير الامام او الحاكم المترافع اليه بين الحكم بينهم بما يحكم على المولى المسلم
وبين ردهم الى اهل ملتهم جمع الضمير للاسم المثنى تجوزا او بناء على وقوع الجمع عليه حقيقة
كما هو احد القولين ولو آلى ثم ارتد عن ملة حسب عليه من المدة التي تضرب له زمان الردة
على الاقوى لتمكنه من الوطي بالرجوع عن الردة فلا يكون عذرا لانتفاء معناه وقال الشيخ
لا يحتسب عليه مدة الردة لان المنع بسبب الارتداد لا بسبب الايلاء كما لا يحتسب مدة الطلاق
منها لو راجع وان كان يمكنه المراجعة في كل وقت واجيب بالفرق بينهما فان المرتد اذا
عاد الى الاسلام تبين ان النكاح لم يرتفع بخلاف الطلاق فانه لا ينهدم بالرجعة وان عاد حكم
النكاح السابق كما سبق ولهذا لو راجع المطلقة بقي معه على طلقتين وان كان ارتداده
عن فطرة فهو بمنزلة الموت يبطل معها التربص وانما اطلقه لظهور حكم الارتدادين

كتاب اللعان

وهو لغة المباهلة المطلقة او فعال من اللعن او جمع له
وهو الطرد والابعاد من الخير والاسم اللعنة وشرعا المباهلة بين الزوجين في ازالة حد او
نفي ولد بلفظ مخصوص عند الحاكم وله سببان احدهما رمي الزوجة المحصنة بفتح الصاد
وكسرها المدخول بها دخولا يوجب تمام المهر وسياتي الخلاف في اشتراطه بالزنا قبلا او دبرا مع دعوى
المشاهدة للزنا وسلامتها من الصمم والخرس ولو انتفى احد الشرائط ثبت الحد من غير لعان الا مع عدم
الاحصان فالتعزير كما ياتي والمطلقة رجعية زوجة بخلاف البائن وحمل الطلاق فيهما
ما اذا ادعى وقوعه زمن الزوجية وقبله وهو في الاول موضع وفاق وفي الثاني قولان اجودهما
ذلك اعتبار الحال القذف قيل والقائل الشيخ والمحقق والعلامة وجماعة ويشترط زيادة على
ما تقدم عدم البينة على الزنا على وجه يثبت بها فلو كان له بينة لم يشرع اللعان لاشتراطه في
الاية بعدم الشهداء والمشروط عدم عند عدم شرطه ولان اللعان حجة ضعيفة لانه اما شهادة
لنفسه او يمين فلا يعمل به مع الحجة القوية وهي البينة ولان حد الزنا مبني على التخفيف فناسب
اليمين فيه ونسبته الى القول يؤذن بتوقفه فيه ووجهه اصالة عدم الاشتراط والحكم
في الاية وقع مقيدا بالوصف وهو لا يدل على نفيه عما عداه وجاز خروجه مخرج الاغلب وقد روي
ان النبي صلى الله عليه وآله لاعن بين عويمر العجلاني وزوجته ولم يسالهما عن البينة والمعنى

بالمحصنة العفيفة عن وطء محرم لا يصادف ملكا وإن اشتمل على عقد لا ما صادفه
وإن حرم كوقت الحيض والإحرام والظهار فلا تخرج به عن الإحصان وكذا وطء الشبهة في
مقدمات الوطء مطلقا فلو رمى المشهورة بالزنا ولو مرة فلا حد ولا لعان بل تعزر ولا يجوز
القذف إلا مع المعاينة للزنا كالميل في المكحلة ليترتب عليه اللعان إذ هو شهادة
أو في معناها لا بالشياع وغلبة الظن بالفعل وإن ذلك لا يجوز الاعتماد عليه في ثبوت
الزنا هذا إذا لم يشترط في الشياع حصول العلم بالخبر فإنه حينئذ يكون كالبينة وهي لا تجوز القذف
أيضا أما لو اشترط فيه العلم لم يبعد الجواز به لأنه كالمشاهدة الثاني إنكار من ولد على
فراشه بالشرائط السابقة المعتبرة في إلحاق الولد به وهي وضعه لستة أشهر فصاعدا من حين
وطئه ولم يتجاوز حملها أقصى مدته وكونها موطوءة بالعقد الدائم وإن سكت حال
الولادة فلم ينفه على الأقوى لأن السكوت أعم من الاعتراف به فلا يدل عليه وقال الشيخ ره
ليس له إنكاره بعد ذلك لحكم الشارع بإلحاقه به بمجرد الولادة العاري عن النفي إذ اللحوق لا
يحتاج إلى غير الفراش فيمتنع أن يزيل إنكاره حكم الشارع ولأدائه إلى عدم استقرار الأنساب
وفيه أن حكم الشارع بالإلحاق مبني على أصالة عدم النفي أو على الظاهر وقد ظهر خلافه
ولو لم يمكنه النفي حالة الولادة إما لعدم قدرته عليه لمرض أو حبس أو اشتغال بحفظ مال
من حرق أو غرق أو لص ولم يمكنه الإشهاد ونحو ذلك أو لعدم علمه بأن له النفي لقرب عهده
بالإسلام أو بعده عن الأحكام فلا إشكال في قبوله عند زوال المانع ولو ادعى عدم العلم
قبل مع إمكانه في حقه وإنما يجوز له نفيه باللعان على أي وجه كان ما لم يسبق
الاعتراف منه به صريحا أو فحوى فالأول ظاهر والثاني أن يجيب المبشر بما يدل على الرضا به
والاعتراف مثل أن يقال له بارك الله لك في هذا الولد فيؤمن أو يقول إن شاء الله تعالى
قوله في الجواب بارك الله فيك وشبهه كأحسن الله إليك ورزقك الله مثله فإنه لا يقتضي
الإقرار لاحتماله غيره احتمالا ظاهرا ولو قذفها بالزنا ونفى الولد وأقام بينة بزناها
سقط الحد عنه لأجل القذف بالبينة ولم ينتف عنه الولد إلا باللعان لأنه لاحق بالفراش
وإن زنت أمه كما مر ولو لم يقم بينة كان له اللعان للأمرين معا وهل يكفي لعان واحد
أم يتعدد وجهان من أنه كالشهادة أو اليمين وهما كافيان على ما سبق عليهما من التعدد
ومن تعدد السبب الموجب لتعدد المسبب إلا ما أخرجه الدليل ولا يتعين كون الملاعن كاملا بالبلوغ

والعقل ولا يشترط العدالة ولا الحرية ولا انتفاء الحد عن قذف ولا الإسلام بل يلاعن
ولو كان كافرا أو مملوكا أو فاسقا لعموم الآية ودلالة الروايات عليه وقيل لا يلاعن الكافر
ولا المملوك بناء على أنه شهادات كما يظهر من قوله تعالى فشهادة أحدهم أربع شهادات وهما
ليسا من أهلها وهو ممنوع لجواز كونها أيمانا لافتقارها إلى ذكر اسم الله واليمين يستوي فيه العدل
والفاسق والحر والعبد والمسلم والكافر والذكر والأنثى ومع ذلك فهو معارض بوقوعه
من الفاسق إجماعا ويصح لعان الأخرس بالإشارة المعقولة إن أمكن معرفته للعان كما تصح
منه إقامة الشهادة والأيمان والإقرار وغيرها من الأحكام لعموم الآية وقيل بالمنع والفرق
لأنه مشروط بالألفاظ الخاصة دون الإقرار والشهادة فإنهما يقعان بأي عبارة اتفقت ولأصالة
عدم ثبوته إلا مع تيقنه وهو منتف هنا وأجيب بأن الألفاظ الخاصة إنما تعتبر مع الإمكان و
إشارته قائمة مقامها كما أقامت في الطلاق وغيره من الأحكام المعتبرة بالألفاظ الخاصة نعم استبعاد
تفهيمه له متوجه لكنه غير مانع لأن الحكم مبني عليه ويجب على ذي الفراش مطلقا نفي الولد
المولود على فراشه إذا عرف اختلال شروط الإلحاق فيلاعن وجوبا لأنه لا ينتفي بدونه أي بدون علمه
باختلال شروط الإلحاق وإن ظن انتفاءه عنه بزنا أمه أو غيره أو خالفت صفاته صفاته لأن ذلك
لا مدخل له في الإلحاق والخالق على كل شيء قدير والحكم مبني على الظاهر ويلحق الولد بالفراش
دون غيره ولو لم يجد من علم انتفاءه من يلاعن بينهما لم ينفعه نفيه مطلقا وفي جواز التصريح به
نظر لانتفاء الفائدة مع الغرض بالقذف إن لم يحصل الصلح ويعتبر في الملاعنة الكمال
والسلامة من الصمم والخرس فلو قذف الصغيرة فلا لعان بل يحد إن كان في محل الوطء كبنت
الثمان والأخرس خاصة للنص ليفرق كذبه ولو قذف المجنونة بزنا أضافه إلى حال الجنون
عزر أو حال الصحة فالحد وله إسقاطه باللعان بعد إفاقتها وكذا لو نفى ولدها ولو قذف
الصماء أو الخرساء حرمتا عليه أبدا ولا لعان وفي لعانهما لنفي الولد وجهان من عدم النص ورجوع
إلى الأصل ومساواته للقذف في الحكم والأوجه الأول لعموم النص ومنع المساواة مطلقا
وقد تقدم البحث في ذلك وفي الدوام فلا يثبت بالمتمتع بها لأن ولدها ينتفي بنفيه من غير لعان إلا
أن يكون اللعان لنفي الحد بسبب القذف فيثبت لعدم المانع مع عموم النص وهذا أحزم من المصنف
عند التردد لأنه فيما سلف نسب الحكم به إلى قول وتقدم أن الأقوى عدم ثبوت اللعان
بالمتمتع بها مطلقا وأن المخصص للآية صحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام وفي اشتراط الدخول

بالزوجية في لعانها قولان مأخذهما عموم الآية فان ازواجهم فيها جمع مضاف فيعم المدخول بها وغيرها وتخصيصها برواية محمد بن مصادف قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل لاعن امرأته قبل ان يدخل بها قال لا يكون ملاعنا حتى يدخل بها يضرب حدا وهي امرأته والمستند اليه ضعيف ومع ذلك فالتخصيص غير متحقق ولكن يشكل ثبوته مطلقا لان ولد غير المدخول بها لا يلحق بالزوج فكيف يتوقف نفيه على اللعان نعم ذلك يتم في القذف بالزنا فالتفصيل كما ذهب اليه ابن ادريس احسن ويمكن حمل اختلاف الاصحاب عليه وهو صلح من غير تراضي الخصمين لان النزاع معنوي لا لفظي بين الفريقين بل النزاع لا يتحقق الا في القذف للاجماع على انتفاء الولد عند عدم اجتماع شرائط اللحوق بغير لعان

وان كان كلامهم هنا مطلقا ويثبت اللعان بين الحر وزوجته المملوكة لنفي الولد او نفي التعزير بقذفها للعموم وخص صحيح محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام عن الحر يلاعن المملوكة قال نعم اذا كان مولاها زوجه اياها لاعنها وغيره وقيل لا لعان بينهما مطلقا استنادا الى اخبار دلت على نفيه بين الحر والمملوكة وحملها على كونها مملوكة للقاذف فطريق الجمع بينها وبين ما ذكرناه من وقوعه بالزوجة المملوكة تصريحا وفصل ابن ادريس هنا وهو غير جيد فاثبته مع نفي الولد دون القذف نظرا الى عدم الحد بها ولكن دفع التعزير به كاف مضافا الى ما دل عليه مطلقا واختاره عليه فخر المحققين محتجا بانه جامع بين الاخبار والجمع بينها بما ذكرناه اولى ولا يلحق ولد المملوكة بمالكها الا بالاقرار به على اشهر القولين والروايتين ولو اعترف بوطئها ولو نفاه انتفى بغير لعان اجماعا

واما الخلاف في انه هل يلحق به بمجرد امكان كونه منه وان لم يقر به ام لا بد من العلم بوطئه وامكان لحوقه به او اقراره فعلى ما اختاره المص والاكثر لا يلحق به الا باقرار او وطئه وامكان لحوقه به وعلى القول الاخر لا ينتفي الا بنفيه او العلم بانتفائه عنه ويظهر من العبارات وغيرها من عبارات المحقق والعلامة انه لا يلحق به الا باقرار فلو سكت ولم ينفه ولم يقر به لم يلحق به ويحتمل ذلك فايدة عدم كون الامة فراشا بالوطء والذي حققه جماعة انه يلحق به باقرار او العلم بوطئه وامكان لحوقه به وان لم يقر به وجعلوا الفرق بين الفراش وغيره ان الفراش يلحق به الولد وان لم يعلم وطئه مع امكانه الا مع النفي واللعان وغيره من الامة والمستمتع بها يلحق به الولد الا مع النفي وحملوا عدم لحوقه الا بالاقرار على التحقق اللازم لا شيء بدونها الا الاقرار ينتفي بنفيه من غير لعان ولو اقر به استقر ولم يكن له نفيه بعد وهذا هو الظاهر وقد سبق في احكام الاولاد ما ينبه عليه ولولا هذا المعنى لنافي ما ذكروه هنا ما حكموا به فيما سبق من لحوقه به بشرطه

الثالث في كيفية اللعان واحكامه يجب كونه عند الحاكم وهو هنا الامام او من نصبه الحاكم او للعان بخصوصه ويجوز التحكيم فيه من الزوجين للعالم المجتهد وان كان الامام ومن نصبه موجودين كما يجوز التحكيم في غيره من الاحكام وربما اطلق بعض الاصحاب على التحكيم هنا كونه عاميا نظرا الى انه غير منصوب بخصوصه مع اشتراط اجتهاده عندهم ومع ذلك المسئلة خلافية بل الاجماع على اشتراط اجتهاد الحاكم مطلقا ومنع بعض الاصحاب من التحكيم هنا لان احكام اللعان لا تختص بالمتلاعنين فان نفي الولد يتعلق بحقه ومن ثم لو تصادقا على نفيه لم ينتف بدون اللعان خصوصا عند من شرط تراضيهما بحكمه بعده والاشهر الاول وهذا كله في حال حضور الامام عليه السلام لما تقدم في باب القضاء من ان قاضي التحكيم لا يتحقق الا مع حضوره اما مع غيبته فيتولى ذلك الفقيه المجتهد لانه منصوب من قبل الامام عليه السلام عموما كما يتولى غيره من الاحكام ولا يتوقف على تراضيهما بعده بحكمه لاختصاص ذلك على القول بها بالتحكيم والاقوى عدم اعتباره مطلقا واذا حضرا بين يدي الحاكم بدأ الرجل بعد امر الحاكم له بالشهادة فيشهد الرجل اربع مرات بالله انه لمن الصادقين فيما رماها به ويلفظ بما رمى به فيقول له قل اني اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا فيتبعه فيه لان اللعان يمين فلا يعتد بها قبل استحلاف الحاكم وان كان فيها شائبة الشهادة او شهادة فهي لا تؤدى الا باذنه ايضا وان نفى الولد زاد وان هذا الولد من زنا وليس مني كذا عبر في التحرير وزاد انه لو اقتصر على احدهما لم يجز ويشكل فيما لو كان اللعان لنفي الولد خاصة من غير قذف فانه لا يلزم اسناده الى الزنا لجواز الشبهة فينبغي ان يكفي بقوله انه لمن الصادقين في نفي الولد المعين ثم يقول بعد شهادته اربعا ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا او نفي الولد كما ذكر في الشهادات ثم تشهد المرأة بعد فراغه من الشهادة واللعنة اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين فيما رماها به فتقول اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا ثم تقول ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيه مقتصرة على ذلك فيهما ولا بد من التلفظ بالشهادة على الوجه المذكور فلو ابدلها بمعناها كاقسم او احلف او شهدت او بدل الجلالة بغيرها من اسمائه تعالى او ابدل اللعن والغضب والصدق والكذب بمرادفها او حذف لام التاكيد او علقه على غير من كقوله اني لصادق ونحو ذلك من التغييرات لم يصح وان يكون الرجل قائما عند ايراده الشهادة واللعن وان كانت المرأة

ح جالسة وكذا تكون المرأة قائمة عند ايرادها الشهادة والغضب وان كان الرجل جالسا
وقيل يكونان معا قائمين في الايرادين ومنشأ القولين اختلاف الروايات واشهرها واصحها ما دل
على الثاني وان يتقدم الرجل اولا فلو تقدمت المرأة لم يصح عملا بالمنقول من فعل النبي صلى الله عليه وآله
وظاهر الآية ولان لعانها لاسقاط الحد الذي وجب عليها بلعان الزوج وان تميز الزوجة عن غيرها
تميزا يمنع المشاركة اما بان يذكر اسمها ويرفع نسبها بما يميزها او يصفها بما يميزها عن غيرها
او يشير اليها ان كانت حاضرة وان يكونا الايراد بجميع ما ذكر باللفظ العربي الصحيح الا مع التعذر فيجزي
بمقدوره منه فان تعذر تلفظهما بالعربية اصلا اجزأ غيرها من اللغات من غير ترجيح فيفتقر الحاكم
الى مترجمين عدلين يلقيان عليهما الصيغة بما يحسنانه من اللغة ان لم يعرف الحاكم تلك اللغة ولا
يباشرها بنفسه ولا يكفي اقل من عدلين حيث يفتقر الى الترجمة ولا يحتاج الى الازيد ويجب البداءة من الرجل
بالشهادة ثم اللعن كما ذكر وفي المرأة بالشهادة ثم الغضب وكما يجب الترتيب المذكور يجب الموالاة
بين كلماتهما فلو تراخى بما يعد فصلا او تكلم خلاله بغيره بطل ويستحب ان يجلس الحاكم
مستدبر القبلة ليكون وجههما اليها وان يقف الرجل عن يمينه والمرأة عن يمين الرجل وان يحضر
من الناس من يسمع اللعان ولو اربعة عدد شهود الزنا وان يعظه الحاكم قبل كلمة اللعنة
ويخوفه الله تعالى ويقول له ان عذاب الآخرة اشد من عذاب الدنيا ويقرأ عليه ان الذين يشترون
بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الآية وان لعنه لنفسه يوجب اللعنة ان كان كاذبا ونحو ذلك
ويعظها قبل كلمة الغضب نحو ذلك وان يغلظ بالقول وهو تكرار الشهادات اربع مرات
وهو واجب لكنه اطلق الاستحباب نظرا الى التغليظ بمجموع الامور الثلثة
من حيث هو مجموع وبما قررناه صرح في التحرير واما حمله على زيادة لفظ الشهادة او الغضب
على نحو ما يذكر في اليمين المغلظة كاشهد بالله الطالب الغالب المهلك ونحو ذلك فانه
وان كان ممكنا لم ينص عليه الاصحاب بل يشكل بالاخلال بالموالاة المعتبرة في اللفظ المنصوص
مع عدم الاذن في تخلل المذكور بالخصوص والمكان بان يلاعن في موضع شريف كبين
الركن الذي فيه الحجر الاسود والمقام مقام ابراهيم عليه السلام وهو المسمى بالحطيم
بمكة وفي الروضة وهي ما بين القبر الشريف والمنبر بالمدينة وتحت الصخرة في المسجد
الاقصى وهو بيت المقدس والمطلق عليه الاقصى بالاضافة الى المسجد الحرام وفي المساجد
بالامصار عند المنبر او المشاهد الشريفة للائمة عليهم السلام او الانبياء ان اتفق

ولو كانت المرأة حائضا فباب المسجد يخرج الحاكم اليها او يبعث نائبا او كانا ذميين فبيعة
او كنيسة او مجوسيين فبيت نار لا بيت صنم لوثني اذ لا حرمة له واعتقادهم غير مرعي واذا لاعن الرجل
سقط عنه الحد ووجب على المرأة لان لعانه حجة كالبينة فاذا اقرت بالزنا او لم تعترف لكن نكلت عن
اللعان وجب عليها الحد وان لاعنت سقط عنها ويتعلق بلعانهما معا احكام اربعة في الجملة
لا في كل لعان سقوط الحدين عنهما وزوال الفراش بينهما وهذان ثابتان في كل لعان ونفي الولد
عن الرجل لا عن المرأة ان كان اللعان لنفيه والتحريم المؤبد وهو ثابت مطلقا كالاولين ولا ينتفي عنه
الحد الا بمجموع لعانه وكذا المرأة ولا يثبت الاحكام لجميع الا بمجموع لعانهما وعلى هذا لو اكذب
نفسه في اثناء اللعان وجب عليه حد القذف ولم يثبت شيء من الاحكام ولو اكذب
نفسه بعد لعانه وقبل لعانها ففي وجوب الحد عليه قولان منشأهما من سقوط الحد عنه بلعانه
ولم يتجدد منه قذف بعده فلا وجه لوجوبه ومن انه قد اكذب القذف السابق باللعان بتكذيبه اياه
فيه والسقوط انما يكون مع علم صدقه او اشتباه حاله واعترافه بكذبه ينفيهما فيكون لعانه قذفا
محضا فكيف يكون مسقطا وكذا القولان لو اكذب نفسه بعد لعانهما لعين ما ذكر في
الجانبين والاقوى ثبوته فيهما لما ذكر ولرواية محمد بن الفضيل عن الكاظم عليه السلام انه سأله
عن رجل لاعن امرأته وانتفى من ولدها ثم اكذب نفسه هل يرد عليه ولدها قال اذا اكذب
نفسه جلد الحد ورد عليه ابنه ولا ترجع عليه امرأته ابدا لكن لو كان رجوعه بعد لعانهما
لا يعود الحل للرواية وللحكم بالتحريم شرعا واعترافه لا يصلح لازالته ولا يرث الولد لما ذكر
وان ورثه الولد لان اعترافه اقرار في حق نفسه بارثه منه ودعوى ولادته وقد انتفت شرعا فيثبت
اقراره على نفسه ولا يثبت دعواه على غيره وكذا لا يرث الولد اقرباء الاب ولا يرثونه الا مع
تصديقهم على نسبه في قول لان الاقرار لا يتعدى المقر ولو اكذبت المرأة نفسها بعد
لعانها فكذلك لا يعود الفراش ولا يزول التحريم ولا حد عليها بمجرد اكذابها نفسها الا ان
اقرت بالزنا وهو لا يثبت الا ان تقر اربعا كما سيأتي ان شاء الله تعالى فان اقرت اربعا حدت
على خلاف في ذلك منشأه ما ذكرناه من ان الاقرار بالزنا اربعا من الكامل الحر المختار
يثبت حده ومن سقوطه بلعانها لقوله تعالى ويدرؤ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله
الآية فلا يعود ولو قذفها الزوج برجل معين وجب عليه حدان احدهما لها والآخر للرجل
لانه قذف الاثنين وله اسقاط حدها باللعان دون حد الرجل ولو اقام بينة بذلك سقط الحدان

كما يسقط كل حد قذف باقامة البينة بالفعل المقذوف به وكذا يسقط الحد لو عفى مستحقه عنه
او صدق على الفعل لكن اكان هي المصدقة وهناك نسب لم ينتف بتصديقها لان اقرار في حق الغير
وهل له ان يلاعن لنفيه قولان من عموم ثبوته لنفي الولد وكونه غير متصور هنا اذ لا يمكن الزوجان
تشهد بالله انه لمن الكاذبين بعد تصديقها اياه نعم لو صادقته على اصل الزنا دون كون الولد منه
توجه اللعان منها لامكان شهادتها بكذبه في نفيه وان ثبت زناها ولو قذفها فماتت قبل
اللعان سقط اللعان لتعذره بموتها وعقبها لبقاء الزوجية وعليه الحد للوارث بسبب القذف
لعدم تقدم مسقطه وله ان يلاعن لسقوطه وان لم يكن بحضور الوارث لانه اما شهادات او ايمان
وكلاهما لا يتوقف على حضور المشهود عليه والمحلوف لاجله ولعموم الآية وقد تقدم ان لعانه
يسقط عنه الحد ويوجب الحد عليها ولعانها يوجب الاحكام الاربعة فاذا انتفى الثاني بموتها
بقي الاول خاصة فيسقط الحد ولا ينتفي الارث بلعانه بعد الموت كما لا تنتفي الزوجية بلعانه
قبله الا على رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث
له وان ابى احد منهم فله الميراث ومثله روى عمرو بن خالد عن زيد عن ابائه عليهم السلام وعمل بمضمونها
جماعة والروايتان مع ارسال الاولى وضعف سند الثانية مخالفتان للاصل من حيث ان اللعان
شرع بين الزوجين فلا يتعدى وان لعان الوارث متعذر لانه ان اريد مجرد حضوره فليس بلعان
حقيقي وان اريد ايقاع الصيغ المعهودة من الوجه فبعيد لتعذر القطع من الوارث على نفي فعل
غيره غالبا وايقاعه على نفي العلم تغيير للصورة المنقولة شرعا ولان الارث قد استقر بالموت
فلا وجه لاسقاطه اللعان المتجدد له ولو كان الزوج احد الاربعة الشهود بالزنا فالاقرب حدها
لان شهادة الزوج مقبولة على زوجته ان لم تختل الشرائط المعتبرة في الشهادة بخلاف ما اذا
سبق الزوج بالقذف فان شهادته ترد لذلك وهو من جملة اختلال الشرائط او اختل غيره
من الشرائط كاختلاف كلامهم في الشهادة او ادائهم الشهادة مختلفي المجلس او عداوة احدهم
او فسقه او غير ذلك فانه يتجه لا تحد لعدم اجتماع شرائط ثبوت الزنا فيلاعن الزوج لاسقاط
الحد عنه بالقذف والا يلاعن حد ويحد باقي الشهود للفرية واعلم ان الاخبار وكلام الاصحاب
اختلف في هذه المسئلة فروى ابراهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلام جواز شهادة الاربعة
الذين احدهم الزوج ولا معنى للجواز هنا الا الصحة التي يترتب عليها اثرها وهو حد المراة وعمل
بها جماعة ويؤيدها قوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فان ظاهرها انه اذا كان غيره

فلا لعان وقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة
منكم فان الظاهر كون الخطاب للحكام لانه المرجع في الشهادة فيشمل الزوج وغيره
وروى زرارة عن احدهما عليهما السلام في اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم زوجها قال تلاعن
الزوج ويجلد الاخرون وعمل بها الصدوق وجماعة ويؤيدها قوله تعالى لولا جاؤا عليه باربعة
شهداء والمختار الاول ويمكن الجمع بين الروايتين مع تسليم اسنادهما بحمل الثانية على اختلال
شرائط الشهادة كسبق الزوج بالقذف او غيره كما نبه عليه المصنف بقوله ان لم يخل
الشرائط الى اخره واما تعليلها بكون الزوج خصما لها فلا تقبل شهادته عليها فهو في حيز المنع

كتاب العتق

وهو لغة الخلوص ومنه سميت جياد الخيل عتاقا والبيت
الشريف عتيقا وشرعا خلوص المملوك الادمي او بعضه من الرق وبالنسبة الى العتق المباشر
المقصود بالذات من الكتاب تخليص المملوك الادمي او بعضه من الرق منجزا بصيغة مخصوصة
وفيه اجر عظيم قال النبي صلى الله عليه واله من اعتق مؤمنا اعتق الله العزيز الجبار بكل
عضو عضوا له من النار فان كان انثى اعتق الله العزيز الجبار بكل عضوين منها عضوا من النار
لان المراة نصف الرجل وقال صلى الله عليه واله من اعتق رقبة مؤمنة كانت فداءه من النار
ولما فيه من تخليص الادمي من ضرر الرق وتملكه منافعه وتكميل احكامه ويحصل
العتق باختيار سببه وغيره فالاول بالصيغة المنجزة والتدبير والكتابة والاستيلاد و
التنكيل باحد العمودين او المحارم من النساء والانثى احد العمودين واسلام المملوك في دار الحرب قبل
مولاه مع خروجه منها قبله وتنكيل المولى والثاني بالجذام والعمى والاقعاد وموت المورث
وكون احد الابوين حرا الا الرقية بطرو على الخلاف وهذه الاسباب منها تامة في العتق كالعتق
بالصيغة وشراء القريب والتنكيل والجذام والاقعاد ومنها ناقصة يتوقف على امر اخر
كالاستيلاد لتوقفه على موت المولى وامور اخر والكتابة لتوقفها على اداء المال فيه والتدبير
لتوقفه على موت المولى ونفوذه من ثلث ماله وموت المورث لتوقفه على دفع القيمة الى مالكه
وغيره مما يفصل في محله ان شاء الله تعالى ويفتقر الاول الى صيغة مخصوصة وعبارته
الصريحة التحرير مثل انت حر او هذا او فلان حر ووقوعه بلفظ التحرير موضع وفاق وحجته
فيه واضحة قال تعالى ومن قتل مؤمنا خطا فتحرير رقبة وفي قوله انت عتيق او معتق خلاف
منشاه الشك في كونه مرادفا للتحرير فيدل عليه صريحا او كناية عنه فلا يقع به

والاقرب وقوعه به لغلبة استعماله فيه في اللغة والحديث والعرف وقد تقدم بعضه واتفقوا
على صحته في قول السيد لامته اعتقتك وتزوجتك الى اخره ولا عبرة بغير ذلك من الالفاظ التي لم توضع له
شرعا صريحا كان في ازالة الرق مثل ازلت عنك الرق او فككت رقبتك او كناية عنه
يحتمل غير العتق مثل انت سائبة او لا ملك لي عليك او لا سلطان او لا سبيل او انت مولاي
ويدخل في غير ذلك ما دل على الاعتاق بلفظ الماضي الذي يقع به غيره كاعتقتك بل الصريح بحسبنا
كحررتك وظاهرهم عدم وقوعه بهما لبعد الماضي عن الانشاء وقيامه مقامه في العقود على
وجه النقل خلاف الاصل فيقتصر فيه على محله مع احتمال الوقوع به هنا لظهوره فيه وكذا
لا عبرة بالنداء مثل يا حر ويا عتيق ويا معتق وان قصد التحرير بذلك المذكور من اللفظ غير المنقول
شرعا ومنه الكناية والنداء كله لقصوره في الحكم بالحرية على موضع اليقين ولبعد
النداء عن الانشاء وربما احتمل الوقوع به من حيث ان حرف الاشارة الى المملوك لم يعتبره الشارع
بخصوصه وكذا الاعتبار بالتحرير والاعتاق واستعمال يا بمعنى انت او فلان مع القصد جائز و
يضعف بان غاية ذلك ان يكون كناية لا صريحا فلا يقع به ولا يخرج الملك المعلوم عن اصله
وحيث لا يكون اللفظ مؤثرا شرعا في الحكم لا ينفعه ضم القصد اليه ونبه بالغاية على خلاف
من اكتفى بغير الصريح اذا انضم الى النية من العامة ويقوى الاشكال لو كان اسمها حرة فقال انت
حرة ويشك في قصده لمطابقة اللفظ للمنوي على التحرير به واحتماله الاخبار بالاسم والاقوى
عدم الوقوع نعم لو صرح بقصد الانشاء صح كما انه لو صرح بقصد الاخبار قبل ولم يعتق
وفي اعتبار التعيين للعتق نظر منشؤه النظر الى عموم الادلة الدالة على وقوعه بالصيغة الخاصة
واصالة عدم التعيين وعدم منافية الابهام في العتق شرعا من حيث وقع لمريض اعتق عبيدا لا يملك
غير ثلث ماله ولم يجز الورثة والالتفات الى ان العتق امر معين فلا بد له من محل معين وقد تقدم
مثله في الطلاق والمصرح في شرح الارشاد الوقوع وهنا توقف ولو رجحان لم يرجح اعتبار
فان لم يعتبر التعيين فقال احد عبيدي حر صح وعين من شاء وفي وجوب الانفاق عليهم قبله
والمنع من استخدام احدهم وبيعه وجهان من ثبوت النفقة قبل العتق ولم يتحقق بالنسبة الى كل
واحد فيستصحب واشتباه الحر منهم بالرق مع انحصارهم فيحرم استخدامهم وبيعهم ومن اصالة
ذلك الانفاق على الحر بسبب الملك والمنع من استعمال المملوك والاقوى الاول ويحتمل المصنف
استخراج المعتق بالقرعة وقطع بها لو مات قبل التعيين ويشكل كل منهما بان القرعة لاستخراج

ما هو معين في نفسه غير متعين ظاهرا لا لتحصيل التعيين فالاقوى الرجوع اليه فيما او الى وارثه
بعده ولو عدل المعين عن تعيينه لم يقبل ولم يعتق الثاني اذ لم يبق للعتق محل بخلاف ما لو اعتق معينا
واشتبه ثم عدل فانهما ينعتقان ويشترط بلوغ المولى المعتق واختياره ورشده وقصده الى العتق
والتقرب به الى الله تعالى لانه عبادة ولقولهم عليهم السلام لا عتق الا ما اريد به وجه الله تعالى
وكونه غير محجور عليه بفلس او مرض فيما زاد على الثلث فلا يقع من الصبي وان بلغ عشرا ولا من المجنون المطبق
ولا غيره في غير وقت كماله ولا المكره ولا السفيه ولا الساهي والغافل والسكران ولا من غير
المتقرب به الى الله تعالى سواء قصد الريا ام لم يقصد شيئا ولا من المفلس بعد الحجر عليه اما قبله فيصح
وان استوعب دينه ماله ولا من المريض اذا استغرق دينه تركته او زاد المعتق عن ثلث ماله مع الدين
ان كان الا مع اجازة الغرماء والورثة وفي الاكتفاء باجازة الغرماء في الصورة الاولى وجهان من ان
المنع من العتق لحقهم ومن اختصاص الوارث بعين التركة والاقوى التوقف على اجازة الجميع
والاقرب صحة مباشرة الكافر للعتق لاطلاق الادلة او عمومها ولان العتق ازالة ملك وملك الكافر
اضعف من ملك المسلم فهو اولى بقبول الزوال واشتراط نية القربة لا ينافيه لان الظاهر ان القربة
المراد منها ارادة وجه الله تعالى سواء حصل الثواب ام لم يحصل وهذا القدر ممكن ممن يقر بالله
نعم لو كان الكفر بجحد الالهية مطلقا توجه اليه المنع وكونه عبادة مطلقا ممنوع بل هو عبادة
خاصة يغلب فيها فك الملك فلا يمنع من الكافر مطلقا وقيل لا يقع من الكافر نظرا الى
انه عبادة تتوقف على القربة وان المعتبر من القربة ترتب اثرها من الثواب لا مطلق طلبها كما نبه
عليه حكمهم ببطلان صلوته وصومه لتعذر القربة منه فان القدر المتعذر هو هذا
المعنى لا ما ادعوه ولان العتق شرعا ملزوم للولاء ولا يثبت ولاء الكافر على المسلم لان السبيل
منفي عنه وانتفاء اللازم يستلزم انتفاء الملزوم وفي الاول ما مر وفي الثاني ان الكفر مانع من الارث
كالقتل كما هو مانع في النسب والحق ان اتفاقهم على بطلان عبادته من الصلوة ونحوها و
اختلافهم في عتقه وصدقته ووقفه عند من يعتبر نية القربة فيه يدل على ان لهذا النوع من
التصرف المالي حكما خاصا عن مطلق العبادة من حيث المالية وكون الغرض منها نفع الغير
فجانب المالية فيها اغلب من جانب العبادة فمن ثم وقع الخلاف فيها دون غيرها من العبادات و
القول بصحة عتقه متجه مع تحقق قصده الى القربة وان لم يحصل لازمها وكونه مترتبا
على مباشرة الكافر اي والاقرب صحة كون الكافر محلا للعتق بان يكون العبد المعتق كافرا

لكن في النذر لا غير بان نذر عتق مملوك بعينه وهو كافر واما المنع من عتقه مطلقا فلانه
خبيث وعتقه انفاق له في سبيل الله وقد نهى الله عنه بقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون
ولاشتراط القربة فيه كما مر ولا قربة في الكافر ولرواية سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام
قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا واما جوازه بالنذر فللجمع بين ذلك وبين ما روي
ان عليا عليه السلام اعتق عبدا نصرانيا فاسلم حين اعتقه بحمله على النذر والاولى عدمه فيهما
معا نظرا الى ظاهر الاية وقول المفسرين ان الخبيث هو الردي من المال يعطى الفقير وربما كان المال
في الكافر خيرا من العبد المسلم والانفاق لماليته لا للمعتق والخبيث مع ذلك فالنهي مخصوص
بالصدقة الواجبة لعدم تحريم الصدقة المندوبة بما قل ورد حتى يثبت بالتمرة اجماعا والقربة يمكن
تحققها في عتق المولى الكافر المقر بالله تعالى الموافق له في الاعتقاد فانه يقصد به وجه الله تعالى كما
وان لم يحصل الثواب وفي المسلم اذا ظن القربة بالاحسان اليه وفك رقبته من الرق وترغيبه في الاسلام
كما روي من فعل علي عليه السلام وخبر سيف مع ضعف سنده اخص من المدعى ولا ضرورة الى الجمع
بما لا يدل عليه اللفظ اصلا فالقول بالصحة مطلقا مع تحقق القربة متجه وهو مختار المصنف في الشرح
ولا يقف العتق على اجازة المالك لو وقع من غيره بل يبطل عتق الفضولي من راس اجماعا ولقوله صلى
الله عليه واله لا عتق الا في ملك ووقوعه من غيره بالسراية خروج عن المتنازع واستثناؤه انما منقطع
او نظرا الى مطلق الاعتاق ولو علق غير المالك العتق بالملك لغا الا ان يجعله نذرا او ما في معناه
كلله علي اعتاقه ان ملكته فيجب عند حصول الشرط ويفتقر الى صيغة العتق وان قال لله علي
انه حر ان ملكته على الاقوى وربما قيل بالاكتفاء هنا بالصيغة الاولى كما يكتفى بالملك
الضمني كملك القريب انا انتم يعتق ولا يجوز تعليقه على شرط كقوله انت حر ان فعلت كذا
او اذا طلعت الشمس الا في التدبير فانه يجوز ان يعلق بالموت كما سياتي لا غيره والا
في النذر لا يفتقر الى صيغة ان قلنا به ثم لو نذر عتق عبده عند شرط سائغ على اصل العقد
النذر واعتق مع وجود الشرط ان كانت الصيغة انت حر ان كان كذا من الشروط السائغة
فعبدي حر وجب عتقه ان قال فلله علي ان اعتقه والمطابق للعبارة الاول لان العتق المعلق
لا الثاني فانه الاعتاق ومثله القول فيما اذا نذر ان يكون ماله صدقة او لزيد او ان يتصدق
او يعطيه لزيد فانه ينتقل عن ملكه بحصول الشرط في الاول ويصير ملكا لزيد قهرا
بخلاف الاخير فانه لا يزول ملكه به وانما يجب ان يتصدق ويعطي زيدا فان لم يفعل بقي على ملكه

وان خدمه ويتفرع على ذلك ابراؤه منه قبل القبض فيصح في الاول دون الثاني ولو شرط عليه في صيغة
العتق خدمة مدة مضبوطة متصلة بالعتق او منفصلة او متفرقة مع الضبط صح العتق والشرط
لعموم المؤمنون عند شروطهم ولان منافعه المتجددة ورقبته ملك المولى فاذا اعتقه بالشرط فقد
فك رقبته وغير المشروط من المنافع وبقي المشروط على ملكه فيبقى استصحابا للملك ووفاء بالشرط
وهل يشترط قبول العبد وجهان الاقوى العدم وهو ظاهر الاطلاق وظاهر العبارة لما ذكرناه ووجه
اشتراط قبوله ان الاعتاق يقتضي التحرير والمنافع تابعة فلا يصح شرط شيء منها الا بقبوله
وهل يجب على المولى نفقته في المدة المشروطة قيل نعم لقطعه بها عن التكسب وقيل
بانه لا يستلزم وجوب النفقة كالاجير والموصى بخدمته والمناسب للاصل ثبوتها من بيت
المال او من الصدقات لان اسباب النفقة مضبوطة شرعا وليس هذا منها والاصل عدمه وكما
يصح اشتراط الخدمة يصح اشتراط شيء معين من المال للعموم لكن الاقوى هنا اشتراط قبوله
لان المولى لا يملك اثبات مال في ذمة العبد ولصحيحة حريز عن الصادق عليه السلام وقيل لا يشترط
كالخدمة لاستحقاقه عليه رقا النفع في الكسب كما يستحق الخدمة فاذا شرط عليه مالا فقد
استثنى من منافعه بعضها وضعفه ظاهر ووجب بشرط الخدمة لا يتوقف اعتاقه على
استيفائها فان وفى بها في وقتها والا استقرت اجرة مثلها في ذمته لانها مستحقة عليه في
فاتت فيرجع الى اجرتها ولا فرق بين المعتق ووارثه في ذلك ولو شرط عوده في الرق ان خالف شرطا
شرطه عليه في صيغة العتق فالاقرب بطلان العتق لتضمن الشرط عوده من تحرير فهو غير جائز
ولا يرد مثله في المكاتب المشروط لانه لم يخرج عن الرقية وان تشبث بالحرية بوجه ضعيف ولان
المعتق بشرط يقول سيد المكاتب فاسترده في الرق يريد به الرق المحض لا مطلق الرق وقيل يرجع الرق
ويرجح بان الاخلال للعموم ورواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام انه سأله عن الرجل يعتق
مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان اغارها ان يرده في الرق قال له شرطه وطريق الرواية ضعيف
ومتنها مناف للاصول فالقول بالبطلان مذهب بعض الاصحاب الى صحة العتق وبطلان الشرط
لبنائه على التغليب ويضعف بعدم القصد اليه مجردا عن الشرط وهو شرط الصحة كغيره من [illegible]
ويستحب عتق المملوك المؤمن ذكرا كان ام انثى اذا اتى عليه في ملك المولى المندوب عتقه
سبع سنين لقول الصادق عليه السلام من كان مؤمنا فقد عتق بعد سبع سنين اعتقه
صاحبه ام لم يعتقه ولا يحل خدمة من كان مؤمنا بعد سبع سنين وهو محمول على تأكد استحباب

للاجماع على انه لا يعتق بدون الاعتاق بل يستحب العتق مطلقا خصوصا للمؤمن ويكره
عتق العاجز عن الاكتساب الا ان يعينه بالانفاق قال الرضا عليه السلام من اعتق مملوكا
لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغنى عنه وكذلك كان على عليه السلام يفعل اذا
اعتق الصغار ومن لا حيلة له وكذا يكره عتق المخالف للحق في الاعتقاد للنهي عنه في الاخبار
المحمول على الكراهة جمعا قال الصادق عليه السلام ما اغنى الله عن عتق احدكم
تعتقون اليوم يكون علينا غدا لا يجوز لكم ان تعتقوا الا عارفا ولا يكره عتق المستضعف
الذى لا يعرف الحق ولا يعاند فيه ولا يوالى احدا بعينه لرواية الحلبى عن الصادق عليه السلام قال
قلت له الرقبة تعتق من المستضعفين قال نعم ومن خواص العتق السراية وهى انعتاق
باقى المملوك اذا اعتق بعضه بشرائط خاصة فمن اعتق شقصا بكسر الشين اى جزءا من عبده او امته
وان قل الجزء سرى العتق فيه اجمع وعتق كله وان لم يملك سواه الا ان يكون المعتق مريضا ولم
يبرأ من مرضه الذى اعتق فيه ولم يخرج المملوك من الثلث اى ثلث مال المعتق فلا يعتق ح اجمع
بل ما يسعه الثلث الا مع الاجازة من الوارث فيعتق اجمع ان اجازه ولا فرق ما جاز في هذا
هو المشهور بين الاصحاب وربما كان يكون اجماعا ومستنده من الاخبار ضعيف ومن ثم ذهب السيد
جمال الدين بن طاوس رحمه الله الى عدم السراية بعتق البعض مطلقا استضعافا للدليل الخارج عن حكم
الاصل ولموافقته لمذهب العامة مع انه قد روى حمزة بن حمران عن احدهما عليهما السلام قال
سألته عن رجل اعتق نصف جارية ثم قذفها بالزنا قال فقال ارى عليه خمسين جلدة ويستغفر
الحديث وفى معناه خبر ابن حمران وحملها الشيخ على انه لا يملك نصفها الاخر مع اعساره
ولو كان له فيه اى فى المملوك الذى اعتق بعضه شريك قوم عليه نصيبه وعتق اجمع
مع يساره اى مع يسار المعتق بان يملك حال العتق زيادة عما يستثنى فى الدين من داره وخادمه
ودابته وثيابه اللائقة بحاله كمية وكيفية وقوت يوم له ولعياله ما يسع قيمة نصيب الشريك
فيدفع اليه ويعتق ولو كان مديونا يستغرق دينه ماله الذى يصرف فيه فهو كمن لا يوسر او معسر
قولان اجودهما الاول لبقاء الملك معه وهل يعتق حصة الشريك بعتق المالك حصته او باداء
الية او بالعتق مراعى بالاداء اقوال وفى الاخبار ما يدل على الاولين والاحوط بين الجمع وتظهر الفائدة
فيما لو اعتق الشريك حصته قبل الاداء فيصح على الثانى دون الاول وفى اعتبار القيمة فعلى الاول
يوم العتق وعلى الثانى يوم الاداء والظاهر ان الثالث كالاول وفيما لو مات قبل الاداء فيموت حرا

على الاول ويرثه وارثه دون الثانى وبعتبر الاداء فى ظهور حريته على الثالث وفيما لو وجب عليه
حد قبله فيكالحر على الاول والمبعض على الثانى وفى الثالث نظر وفيما لو اسر المباشر بعد
العتق وقبل الاداء فعلى الاول لا يجب عليه الفك وعلى الثانى يجب عليه وفى الثالث نظر
والحاقه بالاول مطلقا حسن وسعى العبد فى باقى قيمته بجميع سعيه لا بنصيب الحرية خاصة فيمع
اعسار عتقه اجمع فاذا ادى عتق كالمكاتب المطلق ولو ايسر بالبعض سرى عليه بقدره على الاقوى
وسعى العبد فى الباقى ولا فرق فى عتق الشريك بين قصده للاضرار بالشريك وعدمه مع تحقق
القربة المشترطة خلافا للشيخ حيث شرط فى السراية مع اليسار قصد الاضرار وابطل العتق بالاعسار
معه وحكم بسعى العبد مطلقا مع قصد القربة استنادا الى اخبار تاويلها بما يدفع المنافاة
بينها وبين ما دل على المشهور طريق الجمع ولو عجز العبد عن السعى او امتنع منه ولم يمكن اجباره
او مطلقا فى ظاهر كلامهم فالمهاياة بالهمزة فى كسبه بمعنى انهما يقتسمان الزمان بحسب ما يتفقان
عليه ويكون كسبه فى كل وقت لمن ظهر له بالقسمة وتتناول المهاياة المعتاد من الكسب الا
والنادر كالالتقاط وربما قيل لا يتناول النادر لانهما معا وضعه فلو تناولته جهلت والمد
خلافه والادلة عامة والنفقة والفطرة عليهما بالنسبة ولو ملك بجزئه الحر مالا كالارث
والوصية لم يشاركه المولى فيه وان اتفق فى نوبته ولو امتنعا او احدهما من المهاياة لم يجبر
الممتنع وكان على المولى بنصف اجرة عمله الذى يامره به وعلى المعتق بنصف اجرة ما غصبه من المدة
ويعوت اختيارا ولو اختلفا فى القيمة حلف الشريك لانه ينتزع من يده فلا ينتزع الا بما يقوله
لاصالة عدم استحقاق ملكه الا بعوض يختاره كما يحلف المشترى لو نازعه الشفيع
فيها للعلة وقيل يحلف المعتق لانه غارم وربما بنى الخلاف على عتقه بالاداء او بالاعتاق فعلى الاول
الاول وعلى الثانى الثانى وعليه المصنف فى الدروس لكن قدم على الحلف عرضه على المقومين مع
الامكان والاقوى تقديم قول المعتق للاصل ولانه منكر فلا يعتبر عن الغاصب المتلف
وقد يحصل العتق بالعمى اى عمى المملوك بحيث لا يبصر اصلا لقول الصادق عليه السلام
فى حسنة حماد اذا عمى المملوك فقد عتق وروى السكونى عن ابى عبد الله عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله اذا عمى المملوك فلا رق عليه والعبد اذا جذم فلا رق عليه
وفى معناهما اخبار كثيرة والجذام وكان اجماع فمن لم يكن ابن ادريس والا
فالمستند ضعيف والحق به ابن حمزة البرص ولم يثبت والاقعاد ذكره الاصحاب فلم نقف على مستنده

وفي انا نع نسبه الى الاصحاب شعر اتم بعينه ان لم يكن اشارة الى انه اجماع وكونه هو المستند
وان سلام المملوك في دار الحرب سابقا على مولاه خارجا منها قبله على اصح القولين للخبر ولان اسلام
المملوك لا ينافي ملك الكافر له غايته انه يجبر على بيعه وانما يملك نفسه بالقهر لسيده
ولا يتحقق ذلك الا بالخروج الينا قبله ولو اسلم بعده لم يعتق وان خرج الينا قبله ومتى ملك نفسه امكن
بعد ذلك ان يسترق مولاه اذا قهره فينعكس المولوية ودفع قيمة المملوك الوارث لسيده ليعتق
ويرثه ويظهر من العبارة انعتاقه بمجرد دفع القيمة حيث جعله سبب العتق وكذا يظهر منها
الاكتفاء في عتقه بدفع القيمة من غير عقد وسيأتي في الميراث انه يشترى ويعتق ويمكن
ان يريد كون دفع القيمة من جملة اسباب العتق وان توقف على امر آخر كسببية التدبير والكتابة والاستيلاد
وتنكيل المولى بعبده في المشهور وبه روايتان احدهما مرسلة وفي بعض سند الاخرى جهالة
ومن ثم انكره ابن ادريس واصل التنكيل فعل الامر الفظيع بالغير يقال نكل به تنكيلا اذا
جعله نكالا وعبرة لغيره مثل ان يقطع انفه او لسانه او اذنيه او شفتيه وليس في كلام
الاصحاب هنا شيء محرر بل اقتصروا على مجرد اللفظ فيرجع فيه الى العرف فما يعد تنكيلا عرفا
يترتب عليه حكمه والامة في ذلك كالعبد ومورد الرواية المملوك فلو عبر بالمملوك كان اولى
وقد يحصل العتق بالملك فيما اذا ملك الذكر احد العمودين او احدى المحرمات نسبا او رضاعا
والمرأة احد العمودين وقد سبق تحقيقه في كتاب البيع ويلحق بذلك مسائل لو قيل لمن اعتق
بعض عبيده اعتقتهم اي عبيدك بصيغة العموم من غير تخصيص من اعتقه فقال نعم لم يعتق
سوى من اعتقهم لان هذه الصيغة لا تكفي في العتق وانما حكمه بعتق من اعتقه بالصيغة
السابقة هذا بحسب نفس الامر اما في الظاهر فان قوله نعم عقيب الاستفهام عن عتق عبيده الذي
هو جمع مضاف مفيد للعموم عند المحققين يفيد الاقرار بعتق جميع عبيده من اوقع عليهم
صيغة وغيره عملا بظاهر اقرار المسلم فان الاقرار وان كان اخبارا عما سبق لا يصدق الا مع مطابقته لامر
واقع في الخارج سابق عليه الا انه لا يشترط العلم بوقوع السبب الخارجي بل يكفي امكانه وهو هنا حاصل
فيلزم الحكم عليه ظاهرا بعتق الجميع لكل من لم يعلم بفساد ذلك ولكن الاصحاب اطلقوا
القول بانه لا يعتق الا من اعتقه من غير فرق بين الظاهر ونفس الامر تبعا للرواية وهي ضعيفة مقطوعة
فيها ما ذكر ويقوى الاشكال لو كان من اعتقه سابقا اقل الجمع فان قرائن نافيه
تمرحت الجمع والعموم بل هو في الحقيقة جمع كثرة لا يطلق حقيقة الا على ما فوق العشرة فكيف يحمل

على الواحد بحسب مدلول اللفظ لو لم يكن اعتق غيره في نفس الامر نعم هذا انما يتم بحسب
عرف المعتق ويدين به لا بحسب اقراره لكن الامر في جمع الكثرة سهل لان العرف لا يفرق بينه
وبين جمع القلة وهو المحكم في هذا الباب واشترط بعضهم في المحكوم بعتقه ظاهرا الكثرة
نظرا الى مدلول لفظ الجمع فيلزم عتق ما يصدق عليه الجمع حقيقة ويكون في غير من اعتق كالمشتبه
واعتذر لهم عما ذكرناه بانه اذا اعتق ثلثة من مماليكه ثم قيل له هؤلاء مماليكك
حقيقة فاذا قيل له اعتقت مماليكك فقال نعم وهي يقتضي اعادة السؤال وتقريره فيكون
اقرارا بعتق المماليك الذين اعتقوا دون غيرهم لاصالة البراءة والاقرار انما يحمل على المتيقن لا على
ما فيه احتمال ومما قررناه يعلم فساد الاعتذار للفرق بين قوله اعتقت مماليكي المقتضي للعموم
وبين قوله للثلاثة هؤلاء مماليكي لانه يفيد عموم المذكور دون غيره بخلاف المطلق فانه يفيد
جميع من يملكه نظرا الى الحقيقة وهذا لا احتمال فيه من جهة مدلول اللفظ فكيف يخصص
بما لا دليل عليه ظاهرا نعم لو كان الاقرار في محل اضطرار كما لو من عاشر فاخبر بعتقهم ليسلم منه
اتجه القول بانه لا يعتق الا ما اعتقه عملا بقرينة الحال في الاقرار وبه وردت الرواية ولو نذر
عتق اول ما تلده فولدت توامين اي ولدين في بطن واحدهما توام على وزن فوعل عتقا معا
ان ولدتهما دفعة لانه ما من صيغ العموم فيشملهما ولو ولدتهما متعاقبين عتق الاول خاصة
والشيخ لم يقيد بالدفعة تبعا للرواية وتبعه جماعة منهم المصنف وحملت على ارادة اول حمل
هذا ان ولد حيا والا عتق الثاني لان الميت لا يصلح للعتق ونذره صحيحا يدل على حيوته التزاما
وقيل يبطل لفوات متعلقه ولو ولدته حرا او مستحقا للعتق بعارض فوجهان وكذا لو نذر عتق
اول ما يملكه فملك جماعة دفعة واحدة بان قبل شراهم او تملكهم في عقد واحد او في
من واحد عتقوا اجمع لما ذكرناه من العموم ولو قال اول مملوك املكه فملك جماعة عتق
احدهم بالقرعة لان مملوكا نكرة واقعة في الاثبات فلا يعم بل يصدق بواحد فلا يتناول غيره لاصالة
البراءة وكذا لو قال اول مولود تلده فلا فرق حينئذ بين نذر ما تلده وما يملكه فيهما نظرا الى مدلول
الصيغة في العموم وعدمه ومن جمع حكمهما باحدى العبارتين والاخرى بالاخرى فهو مثل هذا
غايته انه ما بينهما من الفرق وفيه بحث لان ما فيها يحتمل الصيغة والنكرة المثبتة تحتمل الجنسية
فيلحق الاول بالثاني والثاني بالاول ولا شبهة فيه عند قصد احد المعنيين انما الكلام مع اطلاقه لا ادرى سريان
ولا يحضر باحد معانيه بدون القرينة الا ان يدعى وجودها فيما ادعوه من الافراد وغيرهم بعيد

ظهور الفرد المدعى وان احتمل خلافه وهو مرجح مع ان في دلالة الحسنة على تقدير ارادتها
او دلالتها على العموم نظراً الى انه صالح للقليل والكثير ثم على تقدير التعدد والحمل على الواحد
بخروج المعتق بالقرعة كما ذكر لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل قال اول مملوك
املكه فهو حر فورث سبعة جميعاً قال يقرع بينهم ويعتق الذي خرج اسمه والآخر محمول
عليه لانه بمعناه وقد يشكل ذلك في غير مورد النص الا ان يدعى تخصيصها بما ذكر نظراً الى
عموم قولهم عليهم السلام انها لكل امر مشتبه لكن خصوصية هذه العبارة لم
البا مسندة على وجه يعتمد عليه وان كانت مشهورة وقيل يتخير في تعيين من شاء لرواية الحسن
الصيقل عنه عليه السلام في المسألة بعينها لكن الرواية ضعيفة السند ولولا ذلك لكان
القول بالتخيير وحمل القرعة على الاستحباب طريق الجمع بين الاخبار والمصنف في الشرح اختار التخيير
مع اعترافه بضعف الرواية وربما قيل ببطلان النذر لافادة الصيغة وحدة المعتق ولم توجد وقيل
عتق الجميع لوجود الاولية في كل واحد كما لو قال من سبق فله كذا فسبق جماعة والقرعة
اوضح ولو نذر عتق امته ان وطئها فاخرجها عن ملكه قبل الوطء ثم اعادها الى ملكه
لم تعد اليمين لصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل تكون له الامة
فيقول يوم يأتيها فهي حرة ثم يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك قال لا بأس بان يأتيها قد خرجت
عن ملكه وحمل ما اطلق فيها من التعليق على النذر ليوافق الاصول ويشهد له ايضاً تعليله
الاتيان بخروجها عن ملكه ولو لم يكن منذوراً لم يتوقف ذلك على الخروج كما لا
ولو عمم النذر بما يشمل الملك العائد فلا اشكال في بقاء الحكم وفي تعديته الى غير
الوطء من الافعال والى غير الامة وجهان من كونه قياساً او اعلاه النص بالعلة وهي مشتركة في
المنقح العقدي نظراً الى العلة ويتفرع على ذلك ايضاً جواز التصرف في المنذور المعلق على شرط لم يوجد
وهي مسألة اشكالية والعلامة في التحرير اختار عتق العبد لو نذر ان فعل كذا فهو حر
فباعه قبل الفعل ثم اشتراه ثم فعل وولده استقرب عدم جواز التصرف في المنذور المعلق على
الشرط قبل حصوله وهذا الخبر حجة عليهما ولو نذر عتق كل مملوك قديم انصرف النذر
الى من مضى عليه في ملكه ستة اشهر فصاعداً على المشهور وربما قيل انه اجماع في
مستنده رواية ضعيفة السند واعتمادهم الان على الاجماع واختلفوا في تعديته الى النذر
الصدقة بالمال القديم ونحوه من حيث ان القديم قد صار حقيقة شرعية في ذلك فيتعدى

ويؤيده تعليله في الرواية بقوله تعالى حتى عاد كالعرجون القديم فانه يقتضي ثبوت القدم بالمدة
المذكورة مطلقاً وهو معارض باللغة والعرف ومنع تحققه شرعاً لضعف المستند والاجماع
ان ثبت اخص من مورده والاقوى الرجوع في غير المنصوص الى العرف وعليه لو قصر الكل عن
فهل يعتق اولهم ملكاً لانعدام تعدده او بطلان النذر وجهان وعلى الاول لو اتفق ملك الجميع دفعة
فهل يعتق الجميع او البطلان لفقد الوصف وجهان والاقوى البطلان فيهما للدلالة اللغة في
العرف على خلافه وفقد النص واعلم ان ظاهر العبارة كون موضع الوفاق عتق المملوك سواء فيه
الذكر والانثى وهو الظاهر لان مستند الحكم عرفه بالمملوك والعلامة حمل موضع الوفاق
العبد واستشكل الحكم في الامة كغيرها من المال واعتذر له ولده بان مورد الاجماع
العبد وان كان النص اعم لضعفه واثبات موضع الاجماع في ذلك لو قيل لا يخلو من عسر ولو اشترى
امة نسيئة فاعتقها وجعل عتقها مهرها كما هو مورد الرواية او تزوجها بعد العتق
بمهر او مفوضة لاشتراك الجميع في الوجه ثم مات ولم يخلف شيئاً ليوفى منه ثمنها نفذ العتق
لوقوعه من اهله صحيحاً ولا تعود رقاً لان الحر لا يطرؤ عليه الرقية في غير الكافر ولا يعود ولدها
منه رقاً ايضاً لانعقاده حراً كما ذكر على ما يقتضيه الاصول الشرعية فان العتق والنكاح صادفا
ملكاً صحيحاً والولد انعقد حراً فلا وجه لبطلان ذلك وفي رواية هشام بن سالم الصحيحة
عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام رقها ورق ولدها لمولاها الاول الذي باعها
ولم يقبض ثمنها ولفظ الرواية قال ابو بصير سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن رجل باع
جارية بكراً الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها
ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله عليه السلام ان كان الذي اشتراها الى سنة له مال
او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يملك مالاً
او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه باطل لانه عتق ما لا يملك
وارى انها رق لمولاها الاول قيل له فان كانت قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال ما في
بطنها فقال الذي في بطنها مع امه كهيئتها وهذه الرواية منافية للاصول بظاهرها للاجماع
على ان المعسر يملك ما اشتراه في الذمة ويصح عتقه ويصير ولده حراً فالحكم بكون عتقه
ونكاحه باطلين وانه عتق ما لا يملك لا يطابق الاصول ومقتضاها انه يتبع بما له
عن مجموع ثمنها يكون الحكم كذلك وان عمل بمضمونها الشيخ وجماعة لصحتها

وجواز استثناء هذا الحكم من جميع الاصول المعللة غير معقولة وعلى هذا لا فرق بين
جعل عتقها مهرها وغيرها كما نبه عليه المص بقوله او تزوجها بمهر ولا بتقييد الاجل بالسنه
ولا فرق بين البكر والثيب مع احتمال اختصاص الحكم بما قيد في الرواية ولو كان بدلها
عبدا فاشتريه فيه واعتقه ففي الحاقه بها وجه لاتحاد الطريق وكذا في تعدي الحكم
الى الشراء نقدا او بعضه ولم يدفع المال ومضمون الرواية موته قبل الولادة فلو تقدمت على
فالقوى الانتفا اي عود رقها للحكم بحريته حين ولادته بخلاف الحمل لامكان توهم كون
الحكم لتبعية الحمل الحامل ومن ظاهر الرواية وهو الاكثر اختلفوا في تنزيلها فحملها
العلامة على كون المشتري مريضا وصادف عتقه ونكاحه وشراؤه مرض الوفاة فيكون الحكم
ما ذكر لا انه يكون العتق مراعى فالامة بمعراته كذلك تظهر بطلانه ورده المصنف بان ذلك
لا يقتضي الولد لانعقاده حال الحكم بحرية امه والحر المسلم لا يصير رقا وهو لا يقصر عمن تولد
من وطي امة الغير لشبهة او شراء فاسد مع جهله وحملها آخرون على فساد البيع وينافيه قوله في
الرواية ان كان له مال يحيط به جائز وحملت على انه فعل ذلك مضارة والعتق يشترط فيه القربة
وهذا الحمل نقله المص عن الشيخ سليمان بن احمد العاملي البنادي رحمه الله ورده بانه لا يتم ايضا في
الولد وردها ابن ادريس لذلك مطلقا وهو الانسب وعتق الحامل لا يتناول عتق الحمل كما
لا يتناوله البيع وغيره للمغايرة فلا يدخل احدهما في مفهوم الآخر سواء استثناه ام لا وسواء علم
به ام لا الا على رواية السكوني عن ابي عبد الله عن ابيه عليهما السلام في رجل اعتق امة وهي حبلى فاستثنى
ما في بطنها قال الامة حرة وما في بطنها حر وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة وضعف سندها
يمنع من العمل بها مع انها ظاهرة في التقية

كتاب التدبير والمكاتبة والاستيلاد

والنظر في امور ثلاثة **الاول التدبير** تعليق عتق عبده او امته بوفاته سمي به من الدبر فان الوفاة دبر الحياة
او تعليقه على وفاة زوج المملوكة التي دبرها اصلح عتقها على وفاة زوجها او وفاة مخدوم العبد
او الامة ايضا بجوار عادتها الخدمة برهن المنصوصة كما سيأتي وحينئذ فالاول اجماعي
وفي الآخرين على قول مشهور لان العتق لما قبل التاخير كسبوله التنجيز ولا نص وتساوي الاشخاص
جاز تعليقه بوفاة غير المالك ممن له ملابسة كزوجية وخدمة وللاصل ولصحيحة يعقوب بن
شعيب انه سأل الصادق عليه السلام عن الرجل يكون له الخادم فقال هي لفلان تخدمه ما عاش
فاذا مات فهي حرة فتأبق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ست سنين ثم يجدها ورثته

ألهم ان يستخدموها بعد ما ابقت فقال لا اذا مات الرجل فقد عتقت وحمل عليه الزوجية لمشاركته
المشابهة ولا يتعدى الى غيرهما لبعده عن النص وربما قيل بالتعدي مطلقا من غير اعتبار الملابسة
لمفهوم الدليل الاول ويجيء في مقابلة المشهور قول ابن ادريس باختصاصه بوفاة المولى عملا بالمتيقن
ودعوى انه شرط كذلك والطلاق بالاباق والروايات تضمنت خلافه والنص الصحيح يدفع الا فصار
والثاني مصادرة والملازمة بين اباقه من المالك ومن المخدوم ممنوعة للفرق بقيام نعمة
السيد بالكفران فقوبل بنقيضه كقاتل العمد في الارث بخلاف الاجنبي واعلم ان القول المشهور
هو تعديته من موت المالك الى المخدوم كما هو المنصوص واما الحاق الزوج فليس بمشهور كما
اعترف به المص في الشرح فالشهرة المحكية هنا ان عادت الى الاخير لزم القطع بالاول وبه
وهو خلاف الظاهر بل ينبغي العكس وان عادت اليهما لم يتم الشهرة في الزوج الا ان يحمل له مع التوي
الخدمة ولو قيد على موضع النص والوفاة حسن والوفاة المعلق عليها قد تكون مطلقة
غير مقيدة بوقت ولا مكان ولا صفة وقد تكون مقيدة باحدها كان يموت في السنة او في
هذا البلد او المرض والتعليق عليها جائز فلا تحرر في المقيد بدون القيد كما تقدم
في الوصية من جوازها بعد الوفاة مطلقا ومقيدا والصيغة في التدبير انت حر او عتيق
او معتوق بعد وفاتي في المطلق او بعد وفاة فلان الزوج او المخدوم او بعد وفاتي في هذه
السنة او في هذا المرض او في سفري هذا ونحو ذلك في المقيد ويستفاد من حصر الصيغة فيما
ذكر انه لا ينعقد بقوله انت مدبر مقتصرا عليه وهو احد القولين في المسألة لان التدبير عتق
معلق على الوفاة كما استفيد من تعريفه فينحصر في صيغة تفيده ووجه الوقوع بذلك
ان التدبير حقيقة شرعية في العتق المخصوص فيكون بمنزلة الصيغة الصريحة فيه وفي الدروس
اقتصر على مجرد نقل الخلاف والوجه عدم الوقوع ولا يقع باللفظ مجردا بل مع القصد الى ذلك
المدلول فلا عبرة بصيغة الغافل والساهي والنائم والمكره ولا يشترط فيه نية
التقرب الى الله تعالى وان توقف عليه حصول الثواب على الاقوى للاصل ولانه وصية لا عتق
بصفة وقيل يشترط بناء على انه عتق والا لافتقر الى صيغة بعد الوفاة وشرطه القربة ويتفرع
عليهما صحة تدبير الكافر مطلقا او مع انكاره الله تعالى كما سلف وشرطها
اي شرط صيغة التدبير التنجيز فلو علقها بشرط او صفة كان دخلت كذا او طلعت
الشمس فانت حر بعد وفاتي بطل وانه يعلق بعد الوفاة بلا فصل فلو قال انت حر بعد وفاتي

بنسبة ما اخرج بطل وقيل يصح فيهما ويكون في الثاني وصية بعتقه وهو شاذ (ويشترط في المباشر الكمال)
بالبلوغ والعقل والاختيار وجواز التصرف فلا يصح من الصبي وان بلغ عشرا ولا المجنون المطبق مطلقا
ولا ذي الادوار في غيرها ولا المكره ولا المحجور عليه لسفه مطلقا على الاقوى وقيل لا يشترط الحجر
بعد الموت ويضعف بان الحجر عليه حينا يمنع العبارة الواقعة حال الحجر فلا يؤثر بعد الموت اما المحجور عليه
لفلس فلا يمنع منه اذ لا ضرر على الغرماء فانه انما يخرج بعد الموت من ثلث ماله بعد وفاء الدين
مثله مطلق وصيته المتبرع بها وينبغي البناء على حجره وجه من اشتراط حلول التصرف الآن بدعوى ان
المفلس جائز التصرف بالنسبة الى التدبير وان كان ممنوعا منه في غيره لكن لا يخلو من تكلف
(ولا يشترط في المدبر الاسلام) كما لا يشترط في مطلق الوصية (فيصح مباشرة الكافر التدبير)
(وان كان حربيا) او جاحدا للربوبية لما تقدم من عدم اشتراط القربة وللاصل (فان دبر الحربي)
(حربيا مثله واسترق احدهما بعد التدبير او كلاهما بطل التدبير) اما مع استرقاق
المملوك فظاهر لبطلان ملك الحربي له المنافي للتدبير واما مع استرقاق المباشر فلخروجه عن اهلية
الملك وهو يقتضي بطلان كل عقد وايقاع جائزين (ولو اسلم المملوك المدبر من كافر بيع)
(على الكافر قهرا وبطل تدبيره) لانتفاء السبيل له على المسلم الآية ولقوله صلى الله عليه وآله
الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وطاعة المولى علو منه والتدبير لم يخرجه عن الاستيلاء عليه الا بعد
موته وقيل يتخير المولى بين الرجوع في التدبير فيباع عليه وبين الحيلولة بينه وبينه وكسبه للمولى
وبين استسعائه في قيمته وهو ضعيف لا دليل عليه نعم لو مات المولى قبل البيع عتق من ثلثه ولو
قصر ولم يجز الوارث فالباقي رق فان كان الوارث مسلما فله والا بيع عليه من مسلم (ولو حملت المدبرة)
(من مملوك بزنا او شبهة او عقد) على تجويز ملكه السيد (فولدها مدبر كامه) ويشكل
في الزنا مع علمها العدم لحوقه بها شرعا لكن الشيخ وجماعة اطلقوا الحكم والنص في التدبير قيده
بكونه من مملوك المدبر فلو كان من غيره لم يكن مدبرا واستشكل حكم الزنا والاخبار مطلقة في لحوق
اولادها بها في التدبير حيث يكونون ارقاء فالقول بالاطلاق اوجه نعم لو اشترط لحوقهم
بها في النسب حسن ليتحقق النسب واعلم ان الولد بفتح الواو واللام وبضمها فسكونها يطلق على
الواحد والجمع وقد يكون الثاني جمعا للولد كاسد واسد ويجوز وطء المدبرة ولا يكون رجوعا
(ولو حملت من سيدها صارت ام ولد ولم يبطل التدبير فتعتق بعد موته من الثلث) بسبب
التدبير فان فضلت قيمتها عن الثلث فمن نصيب الولد عتق الباقي ولو رجع المولى في تدبيرها

ولها ولد لم يكن رجوعه في تدبيرها رجوعا في تدبير ولدها لعدم الملازمة بينهما وتحقق الانفكاك
وعدم دلالته عليه باحدى الدلالات (ولو صرح بالرجوع في تدبيره) اي في تدبير الولد (فقولان)
احدهما الجواز كما يجوز الرجوع في تدبيرها لكون التدبير جائزا فيصح الرجوع فيه والفرع
لا يزيد على اصله والثاني وهو الذي اختاره الشيخ مدعيا الاجماع وجماعة منهم المص في الدروس
وهو المروي صحيحا عن ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلام المنع لانه لم يباشر تدبيره وانما حكم
به شرعا فلا يباشر رده في الرق وبهذا يحصل الفرق بين الاصل والفرع (ودخول الحمل في التدبير)
(مروي) في الصحيح عن الحسن بن علي الوشاء عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل دبر جارية
وهي حبلى فقال ان كان علم بحبل الجارية فما في بطنها بمنزلتها وان كان لم يعلم فما في بطنها رق والرواية
كما ترى دالة على اشتراط دخوله بالعلم به لا مطلقا فكان على المص ان يقيده حيث نسبه الى الرواية
نعم ذهب بعض الاصحاب الى دخوله في تدبيرها مطلقا كما يدخل لو تجدد الا انه غير مروي
وبمضمون الرواية افتى الشيخ في النهاية وجماعة كعتق الحامل فان فيها الحمل على الروايات لكن
والاظهر عدم دخوله فيها مطلقا وحملت هذه الرواية على ما اذا قصد تدبير الحمل مع الام واطلق العلم
على القصد مجازا لانه مسبب عنه وقد روى الشيخ ايضا في الموثق عن الكاظم عليه السلام عدم دخوله
مطلقا فالحمل طريق الجمع (ويعتبر المدبر بعد الموت من الثلث كالوصية ولو جامع الوصايا كان)
(كاحدها) وقدم الاول فالاول ان لم يكن فيها واجب (ولو كان على الميت دين قدم الدين من)
(الاصل) سواء كان متقدما على التدبير ام متأخرا وعنه الوصية بواجب مالي (فان فضل من)
(التركة شيء) ولم يكن هناك وصية تقدم عليه (عتق من المدبر ثلث ما بقي) ان لم يرد عن قيمته
كغيره من الوصايا المتبرع بها حتى لو لم يفضل سواه عتق ثلثه فان لم يفضل عن الدين شيء بطل التدبير
ولو تعدد المدبر والتدبير بدئ بالاول فالاول وبطل ما زاد عن الثلث ان لم يجز الوارث وان جهل
الترتيب او دبرهم بلفظ واحد استخرج الثلث بالقرعة وبالجملة فحكمه حكم الوصية
هذا كله اذا كان التدبير متبرعا به وعلق على وفاة المولى ليكون كالوصية فلو كان واجبا
بنذر وشبهه حال الصحة او معلقا على وفاة غيره فمات في حياة المولى عتق من الاصل ولو مات
بعد المولى فهو من الثلث ايضا هذا اذا كان النذر مثلا لله علي ان اعتق عبدي بعد وفاتي و
نحوه اما لو قال لله علي ان ادبر عبدي ففي الحاقه به في خروجه من الاصل نظر لان الواجب مقتضى
الصيغة هو ايقاع التدبير عليه فاذا فعله وفى بنذره وصار التدبير كغيره لحقه حكم

ومثله ما لو نذر ان يوصي بشيء ثم اوصى به اما لو نذر جعله صدقة بعد وفاته او في وجه سائغ فكنذر
العتق ونقل المصنف عن ظاهر كلام الاصحاب تساوي القسمين في الخروج من الاصل لان الغرض التزام الحرية
بعد الوفاة لا مجرد الصيغة ونقل عن ابن نما رحمه الله الفرق بما حكيناه وهو متجه وعلى التقديرين لا يخرج
بالنذر عن الملك فيجوز له استخدامه ووطيه ان كانت جارية نعم لا يجوز نقله عن ملكه
فلو فعل صح ولزمته الكفارة مع العلم ولو نقله عن ملكه ناسيا فالظاهر الصحة ولا كفارة
لعدم الحنث وفي الجاهل وجهان والحاقه بالناسي قوي ولو وقع النذر في مرض الموت فهو من
الثلث مطلقا ويصح الرجوع في التدبير المتبرع به ما دام حيا كما يجوز الرجوع في الوصية
وفي جواز الرجوع في الواجب بنذر وشبهه ما تقدم من عدم الجواز ان كانت صيغته لله علي ان اعتقه
بعد وفاتي ومجيء الوجهين لو كان متعلق النذر هو التدبير من خروجه عن عهدة النذر بايقاع الصيغة
كما حققناه ومن انه تدبير واجب وقد اطلقوا لزومه والرجوع يصح قولا مثل رجعت في تدبيره
وابطلته ونقضته ونحوه وفعلا كان يهب المدبر وان لم يقبض او يبيع او يوصي به
وان لم يصرح قبل ذلك او وان لم يقصد به الرجوع على اصح القولين ولا فرق بين قبول الموصى له وردها
لان فسخه جاء من قبل ايجاب المالك ولا يعود التدبير بعوده مطلقا وانكاره ليس برجوع
وان حلف المولى لعدم الملازمة ولاختلاف اللوازم فان الرجوع يستلزم الاعتراف به والانكار
يستلزم عدمه واختلاف اللوازم يقتضي اختلاف الملزومات ويحتمل كونه رجوعا لاستلزامه
رفعه مطلقا وهو ابلغ من رفعه في بعض الازمان وفي القواعد قطع بكونه ليس رجوعا ان جعلناه عتقا
وتوقف فيما لو جعلناه وصية ونسب القول بكونه رجوعا الى الشيخ وقد تقدم اختيارهم ان انكار الطلاق
رجعة والعلامة حكم بان انكار سائر العقود الجائزة ليس برجوع الا الطلاق والفرق بينه وبين غيره
غير واضح ويبطل التدبير بالاباق من مولاه سواء في ذلك الذكر والانثى لا بالاباق من عند مخدومه
المعلق عتقه على موته وقد تقدم ما يدل عليه ولو ولد له حال الاباق اولاد من امة لسيده او من
حرة لحقه الولد او حرة عالمة بتحريم نكاحه كانوا رقا مثله واولاده قبله على التدبير وان بطل
في حقه استصحابا للحكم السابق فيهم مع عدم المعارض ولا يبطل التدبير بارتداد السيد عن غير فطرة
فيعتق لو مات على ردته اما لو كان عن فطرة ففي بطلانه نظر من انتقال ماله عنه في حياته وتنزيلها
منزلة الموت فيعتق بها والاقوى الاول ولا يلزم من تنزيلها منزلة الموت في بعض الاحكام تنزيلها مطلقا
واطلاق العبارة يقتضي الثاني وهذا مشكل الحكم في التدبير لما ذكرناه وكذا لا يبطل بارتداد

العبد الا ان يلحق بدار الحرب قبل الموت لانه اباق ولو التحق بعد موته حر من الثلث والفارق بين الارتداد
والاباق مع ان طاعة الله اقوى والخروج عنها ابلغ من الاباق النص وقد يوجه بان عصيانه الله تعالى عن طاعته
بخلاف المولى مع ان الاباق يجمع معصية الله تعالى والمولى بخلاف الارتداد فقوة الارتداد ممنوعة
وكسب المدبر في الحياة اي حياة المولى للمولى لانه رق لم يخرج بالتدبير عنها ولو استفاد بعد الوفاة
فله جميع كسبه ان خرج من الثلث والا فبنسبة ما عتق منه والباقي من كسبه للوارث هذا
اذا كان تدبيره معلقا على وفاة المولى فلو كان معلقا على وفاة غيره وتاخرت عن وفاة المولى فكسبه
بعد وفاة مولاه ككسبه قبلها لبقائه على الرقية ولو ادعى بعد الموت تاخر الكسب وانكره
الوارث حلف المدبر لاصالة عدم التقدم

النظر الثاني في الكتابة

واشتقاقها من الكتب
وهو الجمع لانضمام بعض النجوم الى بعض ومنه كتب الحروف وهو مبني على الغالب او الاصل من وضعها
بآجال متعددة والا فليس بمعتبر عندنا وان اشترطنا الاجل وهي مستحبة مع الامانة وهي الديانة
والتكسب للامر بها في الاية مع الخير واقل مراتبه الاستحباب وفسر الخير بهما لاطلاقه على الاول في قوله تعالى
وما تفعلوا من خير يعلمه الله ومن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وعلى الثاني في مثل قوله وانه لحب الخير لشديد
وان ترك خيرا فحمل عليهما بناء على جواز حمل المشترك على كلا معنييه اما مطلقا او مع القرينة
وهي موجودة لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل ان علمتم فيهم خيرا
قال ان علمتم لهم دينا ومالا ورواه الكليني بسند صحيح وبه يندفع ما قيل ان استعمال المشترك
في معنييه مرجوح او مجاز لا يصار اليه نعم روى في التهذيب عن الحلبي صحيحا عنه عليه السلام
في الاية قال ان علمتم لهم مالا وغيره ذكر الدين والمثبت مقدم ومستند الاستحباب
بالتماس العبد مع جمعه للوصفين اما مع عدمهما او احدهما فلا وفي ظاهر كلام الاصحاب
وفي النافع انها تتاكد بسؤال المملوك ولو كان عاجزا فجعل الاستحباب مع عدم سؤاله مشروطا
بالشرطين ومعه يكتفي بالاول خاصة ولو عدم الامران الصادق بعدم احدهما وعدمهما
معا فهي مباحة على المشهور وقيل مكروهة وهي معاملة بين المولى والمملوك مستقلة
بنفسها على الاشهر وتختص بوقوعها بين المالك ومملوكه وان العوض والمعوض ملك
السيد وان كان المكاتب على مرتبة بين الاستقلال وعدمه وانه يملك من بين العبد
ويثبت له ارش الجناية على سيده وعليه الارش للسيد المجني عليه ويفارق البيع باعتبار
الاجل في المشهور وسقوط خيار المجلس والحيوان وعدم قبولها لخيار الشرط وليست بيعا

للعبد من نفسه وان اشبهه في اعتبار العوض المعلوم والاجل المضبوط على تقدير ذكره في البيع خالفها
له في الاحكام ولعدم ملك الانسان نفسه فلو باعه نفسه بثمن مؤجل لم يصح ولا عتقا بصفة وهي شرط
عوض معلوم على المملوك في اجل مضبوط وهو وفاق خلافا لبعض العامة ولكن يعتبر في المتعاقدين الكمال
بالبلوغ والعقل فلا يقع من الصبي وان بلغ عشرا وجوزنا عتقه ولا من المجنون المطبق ولا الادوار حين في
غير وقت الافاقة لتوقفها ان شتركا بين المولى والمكاتب وقد يتخيل عدم اشتراط الكمال في المكاتب
لان المولى وليه فيمكن قبوله عنه وكذا الاب والجد والحاكم مع الغبطة وله وجه وان استبعده
المص في الدروس من حيث جهة العبد وجواز تصرف المولى فلا يقع من السفيه بدون اذن الولي ولا المفلس
بدون اذن الغرما ومن المريض فيما زاد منه على الثلث بدون اجازة الوارث وان كان العوض بقدر قيمته
لانهما ملك المولى فليست معاوضة حقيقية بل في معنى التبرع يرجع الى معاملة المولى على ماله بماله وفي استفادة
من تخصيص الشرط بالمولى جواز كتابة المملوك السفيه اذ لا مانع منه من التصرف فيه نعم يمنع من المعاملة
المالية ومن قبض المال لو ملكه بعد تحقق الكتابة ولا بد في الكتابة من العقد المشتمل على الايجاب
مثل كاتبتك على ان تؤدي الى كذا في وقت كذا ان اتحد الاجل او وقت كذا ان تعدد
فاذا اديت فانت حر وقيل لا يفتقر الى اضافة فاذا اديت فانت حر بل يكفي قصده لان التحرير غاية الكتابة
وهي دالة عليه فلا يجب ذكره كما لا يجب ذكر غاية البيع وغيره خصوصا لو جعلناها بيعا للعبد
من نفسه وينبغي ان القصد اليه اذا كان شرطا لزم اعتبار التلفظ بما يدل عليه لان هذا هو
الدليل الدال على اعتبار الايجاب والقبول اللفظيين في كل عقد ولا يكفي قصده مدلوله نعم لو قيل
بعدم اعتبار قصده ايضا كما في غيره من غايات العقود اتجه ذلك لكن لا يظهر به قائل والقبول
مثل قبلت ورضيت وتوقف هذه المعاملة على الايجاب والقبول يجعلها من جملة العقود فذكرها
في باب الايقاعات التي يكفي فيها الصيغة من واحد العرض تبعا للعتق ولو وصلوها ووضعوها في باب
العقود كان اجود فان قال المولى في الايجاب مضافا الى ذلك فان عجزت فانت رد بفتح الراء وتشديد
الدال مصدر بمعنى المفعول اي مردود في الرق فهي مشروطة والا يقل ذلك بل اقتصر على الايجاب السابق
فهي مطلقة ومن الفرق يظهر وجه التسمية وتشترك الكتابتان في جميع الشرائط واكثر الاحكام
وتفترقان في ان المكاتب في المطلقة يعتق منه بقدر ما يؤديه من مال الكتابة وفي
المشروط لا يعتق منه شيء حتى يؤدي الجميع والاجماع على لزوم المطلقة وفي المشروطة خلاف في
والاقرب اللزوم لان الاصل في الكتابة مطلقا بناء على ان العبد لا يملك شيئا فهو حال العقد

عن العوض حاصل ووقت الحصول متوقع مجهول فلا بد من اجل يمكن فيه حصوله عادة
وفيه نظر لامكان التملك عاجلا ولو بالاقتراض كثيرا من لا يملك شيئا من الاحرار خصوصا لو
فرض حضور شخص يوعد بدفع المال عنه بوجه في المجلس فيندفع ذلك كله بان العجز حالة العقد
حاصل وهو المانع نعم لو كان بعضه حرا وبيده مال فكاتبه على قدره فما دون حالا فالمتجه الصحة
لانه كالسعاية ولو كان واجبا على معدن مباح ويمكن تحصيل العوض منه في الحال فعلى
التعليل بالجهالة في وقت الحصول يصح وبالعجز حال العقد يمتنع وقيل لا يشترط الاجل مطلقا للاصل
واطلاق الامر بها خصوصا على القول بكونها بيعا ويمنع اعتبار القدرة على العوض حالة العقد بل تكفي
امكانها بعده وهو حاصل وحينئذ يعتبر اداؤه بتر المطلقة كالاجل النسبة مما لا يحتمل الزيادة و
النقصان ولا يشترط زيادته عن اجل عند احد بحصول العرض ولو قصر الاجل يجب ان يعتبر حصول
المال فيه عادة بطل ان علل بالجهالة وصح ان علل بالعجز وفي اشتراط اتصاله بالعقد قولان اجودهما
العدم للاصل وحد العجز المسوغ للفسخ في المشروط بخالفته شرطه فان شرط عليه التنجيم عند تاخير
نجم عن محله او الى نجم اخر او الى مدة مضبوطة اتبع شرطه وان اطلق فحده ان يؤخر نجما عن محله
والمراد بالحد هنا العلامة او السبب الدال على العجز لا الحد المصطلح وما النجم المال المؤدي في المدة المخصوصة
ويطلق على نفس المدة تاخيره عن محله عدم ادائه في اول وقت حلوله ويتحقق بذلك هو الوارد في
الاخبار الصحيح وفي المسئلة اقوال اخر مستندة الى اخبار ضعيفة او اعتبار غير تام واما المطلقة
فاذا تعين بعض النجوم ولم يؤد قسطه فك من سهم الرقاب فان تعذر استرق ان لم يكن ادى شيئا
والا فيجب ما عجز عنه فحد العجز المذكور يصلح له بوجه ويستحب للمولى الصبر عليه عند العجز لا يجب
باطلاقه سنة وسنتين وثلاثا للحمول على الاستحباب جمعا والاقرب لزوم الكتابة من الطرفين
طرف السيد والمكاتب في المطلقة والمشروطة بمعنى انه ليس لاحدهما فسخها الا بالتقايل مع قدرة
المكاتب على الاداء ووجوب السعي عليه واداء المال لعموم الامر بالوفاء بالعقود والكتابة
منها والجمع المحلى مفيد للعموم وخروج نحو الوديعة والعارية بنص خاص بقي الباقي على الاصل
وذهب الشيخ وابن ادريس الى جواز المشروطة من جهة العبد بمعنى ان له الامتناع من اداء ما عليه
فيتخير السيد بين الفسخ والبقاء ولزومها من طرف السيد الا على الوجه المذكور وذهب ابن حمزة
الى جواز المشروطة مطلقا والمطلقة من طرف السيد خاصة وهو غريب ومن خواص العقود
اللازمة انها لا تبطل بموت المتعاقدين وهي هنا كذلك بالنسبة الى المولى واما موت المكاتب

فانه يبطلها من حيث العجز عن الاكتساب ويصح فيها التقايل لانها من عقود المعاوضات ولا يشترط
الاسلام في السيد ولا في العبد بناء على انها معاملة مستقلة والاصل يقتضي جوازها كذلك
ولو جعلناها عتقا بني على ما سلف في عتق الكافر فاعلا وقابلا وهذا اذا لم يكن المولى كافرا
والعبد مسلما والا اشكل جواز المكاتبة من حيث عدم استلزامها رفع سلطنته عنه
خصوصا المشروطة والاقوى عدم جوازها لعدم الاكتفاء بها في رفع يد الكافر عن المسلم
لانها لا ترفع اصل السبيل وهو بمنزلة الرق في كثير من الاحكام بل هو رق ولو كان كفر المولى لارتداد
فان كان عن فطرة فعدم صحة كتابته واضح لانتقال ماله عنه وان كان عن ملة ففي صحتها مطلقا او مراعى
بعوده الى الاسلام او البطلان اوجه اوجهها الجواز ما لم يكن العبد مسلما لتقريب ما سلف وقيل
يشترط اسلام العبد مطلقا نظرا الى ان الدين داخل في مفهوم الخير الذي هو شرطها ولان المكاتب
يؤتى من الزكوة ويتعذر هنا ويضعف بان الخير شرط في الامر بها لا في اصل شرعيتها والايتاء من الزكوة
مشروط باستحقاقه لها وهو منتف مع الكفر كما ينتفي مع عدم حاجته اليها ويجوز لولي اليتيم
ان يكاتب رقيقه مع الغبطة لليتيم في المكاتبة كما يصح بيعه وعتقه معها ولصحيحة
معاوية بن وهب عن الصادق عليه السلام في مكاتبة جارية الايتام وقيل بالمنع لان الكتابة
شبيهة بالتبرع من حيث انها معاملة على ماله بماله والحجة عليه ويجوز تنجيمها نجوما متعددة بان يؤدي
في كل نجم قدرا من المال بشرط العلم بالقدر في كل اجل والاجل حذرا من الغرر سواء تساوت النجوم
اجلا ومالا ام اختلفت للاصل وهذا هو الاصل فيها وليس ذلك موضع الاشتباه حتى يخص بالذكر
وانما موضعه النجم الواحد ولا يجوز حمل اطلاقه عليه للعلم به من اشتراط الاجل ولا تصح
الكتابة مع جهالة العوض بل يعتبر ضبطه كالنسيئة وان كان عرضا فكالسلم ويمتنع
فيما يمتنع فيه ولا على عين لانها ان كانت للسيد فلا معاوضة وان كانت لغيره فهي كجعل ثمن المبيع من مال
غير المشتري ولو اذن الغير في الكتابة على عين يملكها فهي في قوة بيع العبد بها فان جعلناها بيعا صح
والا فوجهان من الاصل وكونه خلاف المعهود شرعا كما علم من اشتراط الاجل ويستحب ان لا يتجاوز
مال الكتابة قيمة العبد يوم المكاتبة ويجب على مولاه الايتاء للمكاتب من الزكوة ان وجبت الزكوة
على المولى للامر به في قوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم وليكن من سهم الرقاب ان لم
يبسط والا تخير عليه الزكوة استحب له الايتاء وهو اعطاؤه شيئا ولا حد له اي للمولى في قلته بل يكفي
ما يطلق عليه اسم المال ويكفي الحط من النجوم عنه لانه في معناه ويجب على العبد القبول لان اداءه من عين

مال الكتابة او من جنسه لا من غيره ولو اعتق قبل الايتاء ففي وجوب القضاء وكونه دينا على المولى
وجه يحتمله المصنف في التبعيض وجعله كالدين ولو دفع اليه من الزكوة وكان مشروطا فعجز ففي وجوب اخراج
الزكوة لعينه او يردها الى دافعها لو كان غير المولى ويحتمل ذلك لو كان من العين شرعا وعدمه فيملكه المولى
له وقت الدفع وبراءة ذمة الدافع وعوده الى المولى لحدث لا لابطال ما سلف ومن [illegible]
السابقة تحقيقا وان لم يرضها المولى ولو مات المكاتب المشروط قبل كمال الاداء بطلت
الكتابة بطلت وملك المولى ما وصل اليه من المال وما تركه المكاتب ولو مات المطلق وقد ادى
شيئا وكذلك ان ادى تحرر منه بقدر المؤدى اي بنسبته من الجميع وبطل منه بنسبة المتخلف
وكان ميراثه بين السيد ووارثه بالنسبة فان كان الوارث حرا فلا شيء عليه ويؤدي الوارث ان كان
في الكتابة كولده من امته باقي مال الكتابة لانه قد تحرر منه بنسبة ابيه وبقي الباقي لازما وللمولى
اجباره على الاداء للباقي كما له اجبار المورث لانه دين فكان له اجباره على ادائه وقيل لا لعدم
وقوع المعاملة معه وفي صحيح ابن سنان وجميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام يقضي ما
الكتابة من الاصل ويرث الباقي واختاره بعض الاصحاب والمشهور الاول وتصح الوصية للمكاتب
المطلق بحساب ما تحرر منه لرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام في مكاتب كانت تحته امرأة
حرة فاوصت له عند موتها بوصية فقضى انه يرث بحساب ما اعتق منه ولو لم يتحرر منه شيء او
كان مشروطا لم تصح الوصية له مطلقا على المشهور واستقرب في الدروس جواز الوصية للمكاتب
مطلقا لان قبولها نوع اكتساب وهو اهل له وفيه قوة هذا اذا كان الموصي غير المولى اما هو فيصح
وصيته مطلقا ويعتق منه بقدر الوصية فان كانت بقدر النجوم عتق اجمع وان زادت فالزائد له
ولا فرق بين كون قيمته بقدر مال الكتابة واقل لان الواجب الان هو المال مع احتمال اعتبار القيمة
لو نقصت فيعتق من الوصية وله الزائد وان لم يف بمال الكتابة لانه للمكاتب حكم الحر والمكاتب
لا ينقص منه وكل ما يشترط في عقد الكتابة مما لا يخالف المشروع لازم لان الشرط في العقد يصير كالجزء
منه فالامر بالوفاء يتناوله ولقوله صلى الله عليه واله المؤمنون عند شروطهم ولو خالف المشروع
كشرط ان يطأ المكاتبة او امة المكاتب مطلقا او يرث المكاتب او يترك المطلق في الرق شيئا
ونحو ذلك بطل الشرط ويتبعه بطلان العقد على الاقوى وليس له اي للمكاتب بنوعيه التصرف في ماله
ببيع ينافي الاكتساب كالبيع نسيئة بغير رهن ولا ضمين ومحاباة او هبة لا مطلق البيع فان
له التصرف بالبيع والشراء وغيرهما من انواع التكسب التي لا خطر فيها ولا تبرع لان [illegible]

عوضاً زايداً على الموهوب والا فلا منع للغبطة وفي صحة العوض المساوي وجهان اذ لا ضرر كالبيع
بثمن المثل والشراء ولا عتق لانه تبرع محض وفيه شراء من يعتق عليه وله قبول هبته مع عدم الضرر
بان يكون مكتسباً قدر مؤنته فصاعداً ولا اقراض مع عدم الغبطة فلو كان في طريق خطر يكون
الاقراض فيه اغبط من بقاء المال او خاف تلفه قبل دفعه او بيعه ويجوز للمكاتب المطلقة الصحة ولكنهم
اطلقوا المنع فيما ذكر الا باذن المولى فلو اذن في ذلك كله جاز لان الحق لهما ويحتمل وجب عتق
باذنه فالولاء له ان عتق والا فللمولى ولو اشترى من يعتق عليه لم يعتق في الحال فان عتق تبعه
والا استرقهما المولى ولو مات العتيق في زمن الكتابة وقف ميراثه فان عتق المكاتب عن
لا باذن المولى فيما لا غبطة فيه ولم يبطله حتى عتق المكاتب نفذ ولو الدائم كالفضولي
وقيل لا لوقوعه على غير الوجه المشروع وهو ممنوع ولا يتصرف المولى في ماله ايضاً بما ينافي الا
الا بما يتعلق بالاستيفاء مطلقة كانت او مشروطة ويحرم عليه وطي الامة المكاتبة عقداً او
ملكاً باذنها وغيره فلو وطئها فعليه المهر وان طاوعته لانها [illegible] بملكه ليسقط
وفي تكرر المهر بتكرر الوطي اوجه ثالثها تكرره باداء بهاء مع تخلل الاداء بين الوطيين
والا فلا وتصير ام ولد لو ولدت منه فان مات وعليها شيء من مال الكتابة عتق باقيها
من نصيب ولدها فان عجز النصيب في الباقي مكاتباً ولو زوجها من غيره باذنها والفرق بينه
وبين المولى ان الملك له غير تام لتشبثها بالحرية والعقد كذلك لعدم استقلالها والبضع
لا يتبعض الا ان الاجنبي لما كان الحق منحصر فيهما وعقد له باذنها عقد باحد بوجه واحد
ويجوز بيع مال الكتابة بعد حلوله وقبله تبار وجوها لقبض على المكاتب تسليم
الى من صار اليه خلافاً للمبسوط استناداً الى النهي عن بيع ما لم يقبض والطلاق ممنوع لتعلقه
باستقالة الى البائع بالبيع فاذا اداه المكاتب الى المشتري عتق لان قبضه كقبض المولى ولو
قيل بالفساد فهو عتقه بقبض المشتري مع اذنه له في القبض وجهان من انه كالوكيل وقبضه
لنفسه وهو غير مستحق فارق الوكيل بذلك والوجهان اختارهما العلامة في التحرير
ولو اختلفا في قدر مال الكتابة او في قدر النجوم وهي الاجال اما في قدر كل اجل
مع اتفاقهما على عددها او في عددها مع اتفاقهما على مقدار كل اجل قدم قول المنكر
وهو المكاتب في الاول والمولى في الثاني مع يمينه لاصالة البراءة من الزايد وقيل قدم
قول السيد مطلقاً لاصالة عدم العتق الا بما يعترف عليه **النظر الثالث** في الاستيلاد

للاماء بملك اليمين ويترتب عليه احكام خاصة كابطال كل تصرف ناقل للملك عنه
الى غيره غير مستلزم للعتق او مستلزم للنقل كالرهن وعتقها بموت المولى قبلها مع خلو
ذمته من ثمن رقبتها او وفاء التركة وحياة الولد وغير ذلك وهو يحصل بعلوق امته منه
في ملكه بما يكون مبدأ نشوء آدمي ولو مضغة لا بعلوق الزوجة الامة ولا الموطوءة
لشبهة وان ولدته حراً او ملكها بعد على الاشهر ولا يشترط الوطي بل يكفي مطلق العلوق
منه ولا حل الوطي اذا كان التحريم عارضاً كالصوم والرهن والحيض اما الاصلي كتزويج الامة مع العلم
بالتحريم فلا لعدم لحوق النسب ويشترط مع ذلك الحكم بحرية الولد فلا يحصل مع علوق المكاتب
امته قبل الحكم بعتقه ولو عجز استرق المولى الجميع نعم لو عتق صارت ام ولد وليس له بيعها
قبل عجزه وعتقه لتشبثها بالحرية ولا بوطي العبد امته التي ملكه اياها مولاه لو قلنا بملكه
وهي مملوكة يجوز استخدامها ووطيها بالملك وتزويجها بغير رضاها واجارتها وعتقها
ولا تتحرر بموت المولى اي بمجرد موته كما يتحرر المدبر لو خرج من ثلث ماله او اجاز الوارث
بل تتحرر من نصيب ولدها من ميراثه من ابيه فان عجز النصيب عن قيمتها كما لو لم يخلف
سواها وخلف وارثاً سواه سعت هي في المتخلف من قيمتها عن نصيبه ولا اعتبار بملك ولدها
من غير الارث لان عتقها عليه قهري فلا يسري عليه في المشهور وقيل يقوم عليه الباقي بناء على السراية
بمطلق الملك ولا يجوز بيعها ما دام ولدها حياً الا فيما استثني في كتاب البيع فاذا مات ولدها
سقط ذلك الحكم لا الاستيلاد راساً وفائدة الحكم به بوضع العلقة والمضغة وما فوقهما
ابطال التصرفات السابقة الواقعة حالة الحمل وان جاز تجديدها وان خرج الولد حياً
ولو جنت تعلقت الجناية برقبتها على المشهور وفكها المولى باقل الامرين من قيمتها وارش الجناية على الاقوى
لان الاقل ان كان هو الارش فظاهر وان كان القيمة فهي بدل من العين فيقوم مقامها والا لم يكن له
ولا سبيل الى الزايد لان المولى لا يعقل مملوكاً وهذا الحكم لا يختص ام الولد بل كل
مملوك وقيل بل يفكها بارش الجناية مطلقاً لتعلقها برقبتها ولا يتعين عليه ذلك بل يفكها
ان شاء والا يفكها سلمها الى المجني عليه او وارثه ليتملكها فيبطل حكم الاستيلاد وله بيعها
والتصرف فيها كيف شاء ان استغرقت الجناية قيمتها او تسلم ما قابل الجناية ان لم يستغرق

كتاب الاقرار وفيه فصول **الاول** الصيغة وتوابعها من شرايط المقر
وجملة من احكامه المرتبة على الصيغة ويندرج فيه بعض شرايط المقر به وكان عليه

ان يدرج شرائط المقر له ايضا فيه وهي اهليته للتملك وان لا يكذب المقر وان يكون ممن يملك المقر
فلو اقر للحائط او للدابة لغا ولو اكذبه لم يعط ولو لم يصلح لملكه كما لو اقر لمسلم بخنزير
او خمر غير محترمة بطل وانما ادرجنا ذلك لتتم الباب وهي اي الصيغة له عندي كذا
او علي او هذا الشيء كهذا البيت او البستان له دون بيتي وبستاني في المشهور ولا يسلم اجتماع
مالكين متواردين على شيء واحد والاقرار يقتضي سبق ملك المقر له على وقت الاقرار فيجتمع
النقيضان نعم لو قال بيتي لفلان صح ونحوه لجواز ان يكون له حق وقد جعل داري في مقابلته والاولى
الصحة مطلقا لامكان تنزيل الخالي من الضمير عليها لان الاقرار مطلقا ينزل على السبب الصحيح مع امكان
عين ولان التناقض انما يتحقق مع ثبوت الملك لهما في نفس الامر اما ثبوت احدهما ظاهرا والاخر
في نفس الامر فلا والحال هنا كذلك فان الاخبار بملك المقر له يقتضي ثبوت ملكه في الواقع
ونسبة المقر به الى نفسه تحمل على الظاهر فانه المطابق لحكم الاقرار اذ لا بد فيه من كون المقر به
تحت يد المقر وهي تقتضي ظاهرا كونه ملكا له لان الاضافة يكفي فيها ادنى ملابسة مثل
ولا تخرجوهن من بيوتهن فان المراد بيوت الازواج واضيفت الى الزوجات بملابسة السكنى
ولو كان ملكا لهن لما جاز اخراجهن عند الفاحشة وكقول احد حاملي الخشبة خذ
طرفك وكوكب الخرقاء وشهادة الله ودينه وهذه الاضافة لو كانت مجازا لوجب الحمل
عليه لوجود القرينة الصارفة عن الحقيقة وملاحظة لان الحكم بصحة اقرار العقلاء على انفسهم
مع الاتيان باللام المفيد للملك والاستحقاق قرينة على ان نسبة المال الى المقر بحسب الظاهر
وفرق المصنف بين قوله ملكي لفلان وداري فحكم بالبطلان في الاول وتوقف في الثاني والاقوى
عدم الفرق وليس منه ما لو قال مسكني له فانه يقتضي الاقرار قطعا لان اضافة السكنى لا تقتضي
ملكية العين لجواز ان يسكن مال غيره او له في ذمتي كذا وشبهه كقوله له قبلي كذا
ولو علقه بالمشية كقوله ان شئت او ان شاء زيد او ان شاء الله بطل الاقرار ان اتصل الشرط
لان الاقرار اخبار جازم عن حق لازم سابق على وقت الصيغة فالتعليق ينافيه لانتفاء الجزم في
المعلق الا ان يقصد في التعليق على مشية الله التبرك فلا يضر وقد يشكل البطلان في الاول
بان الصيغة قبل التعليق تامة الافادة مقصوده الاقرار فيكون التعليق بعدها كتعقيبه بما ينافي
فينبغي ان يلغو المنافي لا ان يبطل الاقرار والاعتذار بكون الكلام كالجملة الواحدة لا يتم
الا بآخره وارد في تعقيبه بالمنافي مع حكمهم بصحته وقد يفرق بين المقامين بان المراد بالمنافي

الذي لا يسمع ما وقع بعد تمام صيغة جامعة لشرائط الصحة وهنا ليس كذلك لان
من جملة الشرائط التنجيز وهو غير متحقق بالتعليق فتلغو الصيغة ويصح الاقرار بالعربية وغيرها
لاشتراك اللغات في التعبير عما في الضمير والدلالة على المعاني الذهنية بحسب المواضعة لكن
يشترط في تحقق اللزوم علم اللافظ بالوضع فلو اقر عربي بالعجمية او بالعكس وهو لا يعلم مؤدى اللفظ
لم يقع ويقبل قوله في عدم العلم ان امكن في حقه او صدقه المقر له عملا بالظاهر والاصل من
عدم تجدد العلم بغير لغته والمعتبر في الالفاظ الدالة على الاقرار افادتها له عرفا وان لم تقع على القانون
العربي وقلنا باعتباره في غيره من العقود والايقاعات اللازمة لتوقف تلك على النقل ولم
يصح بغير العربية مع امكانها ولو علقه بشهادة الغير فقال ان شهد لك فلان علي بكذا
فهو لك في ذمتي او لك علي كذا ان شهد لك به فلان او قال ان شهد لك فلان علي بكذا
فهو صادق او فهو صدق او حق او لازم لذمتي ونحوه فالاقرب البطلان وان كان قد علق ثبوت الحق
على الشهادة وذلك لا يصدق الا اذا كان ثابتا في ذمته الان وحكم بصدقه على تقدير شهادته
ولا يكون صادقا الا اذا كان المشهود به في ذمته لوجوب مطابقة الخبر الصادق للمخبر بحسب الواقع
اذ ليس للشهادة اثر في ثبوت الصدق ولا عدمه فلولا حصول الصدق عند المقر لما علقه على الشهادة
لاستحالة ان يجعل الشهادة صادقا وليس بصادق واذا لم يكن للشهادة اثر في حصول
الصدق وقد حكم به وجب ان يلزمه المال وان انكر الشهادة فضلا عن شهادته او عدم
شهادته وانما لم يؤثر هذا كله لجواز ان يعتقد استحالة صدقه لاستحالة شهادته عنده
ومثله في محاورات العوام كثير يقول احدهم ان شهد فلان اني لست لابي فهو صادق ولا يريد
الا انه لا يصدر منه الشهادة للقطع بعدم تصديقه اياه على كونه ليس لابيه وغايته قيام الاحتمال
وهو كاف في عدم اللزوم وعدم صراحة الصيغة في المطلوب معتضدا باصالة براءة الذمة مع ان
ما ذكر في توجيه اللزوم معارض بالاقرار المعلق على شرط بتقريب ما ذكر وكذا لو قيل
انه يصدق كلما لم يكن المال ثابتا في ذمته لم يكن صادقا على تقدير الشهادة وينعكس بعكس النقيض
الى قولنا كلما كان صادقا على تقدير الشهادة كان ثابتا في ذمته وان لم يشهد لكن المقدم
حق لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وقد اقر بصدقه على تقدير الشهادة فالتالي وهو ثبوت
المال في ذمته مثله فانه معارض بالمعلق ومنقوض بالاحتمال الظاهر ولا بد من كون المقر
كاملا بالبلوغ والعقل خاليا من الحجر للسفه اما الحجر للفلس فقد تقدم في باب الدين حيار المقر

انه مانع من الاقرار بالعين دون الدين فلذا لم يذكره هنا ويعتبر مع ذلك القصد والاختيار
فلا عبرة باقرار الصبي وان بلغ عشرا ان لم نجز وصيته ووقفه وصدقته والا قبل اقراره بها لان
من ملك شيئا ملك الاقرار به ولو اقر بالبلوغ استفسر فان فسره بالامناء قبل مع امكانه ولا يمين عليه
حذرا من الدور ودفع المصنف له في الدروس بان يمينه موقوفة على امكان بلوغه والموقوف على يمينه هو
وقوع بلوغه فتغايرت الجهة مندفع بان امكان البلوغ غير كاف شرعا في اعتبار افعال الصبي واقواله
التي منها يمينه ومثله اقرار الصبية به او بالحيض وان ادعاه بالسن كلف البينة سواء في ذلك الغريب
والخامل وغيرهما خلافا للتذكرة حيث الحقهما فيه بمدعي الاحتلام لتعذر اقامة البينة
عليهما غالبا او بالانبات اعتبر فان محله ليس من العورة ولو فرض انه منها فهو موضع حاجة ولا باقرار
المجنون الا من ذي الدور وقت الوثوق بعقله ولا باقرار غير القاصد كالنائم والهازل والساهي
والغالط ولو ادعى المقر احد هذه ففي تقديم قوله عملا بالاصل او قول الاخر عملا بالظاهر وجهان
ومثله دعواه بعد البلوغ وقوعه حال الصبى والمجنون حالته مع العلم بعروضه له حال الجنون
حلف نافيه والاقوى عدم القبول في الجميع ولا باقرار المكره فيما اكره على الاقرار به الا مع
ظهور امارة اختياره كان يكره على امر فيقر بازيد منه واما الخلو من السفه فهو شرط في
الاقرار المالي فلو اقر بغيره كجناية توجب القصاص ونكاح وطلاق قبل ولو اجتمعا قبل في غير المال
كالسرقة بالنسبة الى القطع ولا يلزم بعد زوال حجره ما ابطل قبله وكذا يقبل اقرار المفلس في
غير المال مطلقا واقرار المريض من الثلث مع التهمة وهي الظن الغالب بانه انما يريد بالاقرار
تخصيص المقر له بالمقر به وانه في نفس الامر كاذب ولو اختلف المقر له والوارث فيها فعلى المدعي
لها البينة لاصالة عدمها وعلى منكرها اليمين ويكفي في يمين المقر له انه لا يعلم التهمة لانها
ليست حاصلة في نفس الامر لابتناء الاقرار على الظاهر ولا يكلف الحلف على استحقاق
المقر به من حيث انه يعلم بوجه استحقاقه لان ذلك غير شرط في استباحة المقر به بل له اخذه ما لم
يعلم فساد السبب هنا كله مع موت المقر في مرضه فلو برئ نفذ من الاصل مطلقا ولا فرق
في ذلك بين الوارث والاجنبي والا يكن هناك تهمة ظاهرة فمن الاصل مطلقا على اصح الاقوال
والاطلاق في الكيل او الوزن في الاقرار كان يقال له عندي كيل حنطة او رطل سمن يحمل
على الكيل او الوزن المتعارف في البلد اي بلد المقر وان خالف بلد المقر له فان تعدد
المكيال والميزان في بلد عين المقر ما شاء منها ما لم يغلب احدها في الاستعمال على الباقي

فيحمل على الغالب ولو تعذر استفسر فالمتيقن هو الاقل وكذا القول في النقد ولو اقر بلفظ مبهم
صح اقراره والزم تفسيره واللفظ المبهم كالمال والشيء والجزيل والعظيم والحقير والنفيس ومال اي مال
ويقبل تفسيره بما قل لان كل مال عظيم خطره شرعا كما ينبه عليه كفر مستحله وفسق غاصبه
ولكن لا بد من كونه مما يتمول اي يعد مالا عرفا لا كقشر جوزة او حبة دخن او حنطة اذ لا يعد مالا
عادة وقيل يقبل بذلك لانه مملوك شرعا والحقيقة الشرعية مقدمة على العرفية ولتحريم اخذه
بغير اذن مالكه ووجوب رده ويشكل بان الملك لا يستلزم اطلاق اسم المال شرعا والعرف
يابى تسمية ذلك تفسيرا للشيء وان وصفه بالاوصاف العظيمة لما ذكر ويقرب منه ما لو قال
له علي حق وفي قبول تفسيرهما برد السلام والعيادة وتسميت العاطس وجهان من اطلاق الحق عليها
في الاخبار فيطلق الشيء لانه اعم ومن انتفاء التعارف وبعدهما عن الفهم في معرض الاقرار وهو
الاشهر ولو امتنع من التفسير حبس وعوقب عليه حتى يفسر لوجوبه عليه ولو مات قبله طولب الوارث
به ان علمه وخلف تركة فان انكر العلم وادعاه عليه المقر له حلف على عدمه ولا فرق في الابهام
والرجوع اليه في التفسير بين قوله عظيم او كثير لاشتراكهما في الاحتمال وقيل والقائل الشيخ رحمه الله
وجماعة بالفرق وان الكثير ثمانون كالنذر للرواية الواردة فيه والاستشهاد بقوله تعالى
لقد نصركم الله في مواطن كثيرة ويضعف مع تسليم بطلان القياس والاستعمال الكثير في القرآن
لغير ذلك مثل فئة كثيرة وذكرا كثيرا او دعوى انه عرف شرعي ولا لغوي من خلاف الظاهر والحاق
العظيم به غريب ولو قال له اكثر من مال فلان الزم بقدره وزيادة ولو فسره بدونه وادعى ظن
القلة حلف لاصالة عدم علمه به مع ظهور ان المال من شانه ان يخفى وقد علمه
زيادة ويحتمل تقييده بامكان الجهل به في حقه ولا فرق في ذلك بين قوله قبل ذلك اني اعلم مال فلان
وعدمه نعم لو كان قد اقر بانه قدر يزيد عما ادعى ظنه لم يقبل انكاره ثانيا ولو تاول بان قال مال فلان
حرام او شبهة او عين وما اقر به حلال او دين والحلال والدين اكثر نفعا او بقاء ففي قبوله قولان
من ان المتبادر كثرة المقدار فيكون حقيقة فيها وهي مقدمة على المجاز مع عدم القرينة الصارفة ومن
امكان ارادة المجاز ولا يعلم قصده الا من لفظه فيرجع اليه فيه ولا يخفى قوة الاول نعم
لو اتصل التفسير بالاقرار لم يبعد القبول ولو قال له علي كذا درهم بالحركات الثلث الرفع
والنصب والجر او الوقف بالسكون وما في معناه فواحد لاشتراكه بين الواحد فما زاد
فيحمل على الاقل لانه المتيقن اذ الرفع بالبدلية فان كذا كناية عن الشيء فمع الرفع يكون الدرهم

منه والتقدير ثمن درهم ومع النصب يكون تميز اله واجاز بعض اهل العربية نصبه على القطع كانه قطع ما ابتدابه واقر بدرهم ومع الجر بتقدير الاضافة بيانية نحو الحديد والتقدير شئ هو درهم وكل بان ذلك وارضح الا انه يمكن تقدير ما هو اقل منه بجعل الشئ جزءا من الدرهم اضيف اليه فيلزم جزء درهم فيصير اليه لانه المتيقن ولاصالة البراءة من الزايد ومن ثم حمل الرفع والنصب على الدرهم مع تحتملهما الزيادة وقيل ان الجر يحمل على جزء فيلزمه حكمهما واما مع الوقف فيحتمل الرفع والجر لو اعرب لا النصب لوجوب اثبات الالف فيه وقفا فيحمل على مدلول ما احتمله فعلى ما اختاره يشترك في احتمال الدرهم فيحمل عليه وعلى ما حققناه يلزمه جزء درهم خاصة لانه باحتماله الرفع والجر حصل الشك فيما زاد على الجزء فيحمل على المتيقن وهو ما دلت عليه الاضافة وكذا كذا درهما وكذا وكذا درهما كذلك فيحمله على الدرهم مع الحركات الثلث والوقف لاحتمال كون كذا الثاني تاكيدا للاول في الاول والحكم في الاعراب ما سلف وفي الوقف ينزل على اقل الاحتمالات وكون كذا شيئا مبهما والثاني معطوفا عليه في الثاني ومميزا بدرهم على تقدير النصب او بدلا منه على تقدير الرفع ونحيا معا بالدرهم مع الجر وينزل على احدهما مع الوقف ويضيف الجزء الى الدرهم في الجر على ما اخترناه وحمل الوقف عليه ايضا ولو فسر في حالة الجر من الاقسام الثلثة بعض درهم جاز لامكانه وضعا فحمل الشئ المراد من كذا وما الجزء كناية عن الجزء وفيه ان قبول تفسيره بنقص منه بحسب الوضع فكيف يحمل مع الاطلاق على ما هو اكثر منه مع امكان الاقل والحمل عليه مطلقا اقوى وقيل والقائل الشيخ ره وجماعة تبع في ذلك المذكور من قوله كذا وكذا كذا وكذا بالحركات الثلث والوقف وذلك اثنا عشر صورة موازنة من الاعداد وحملا لكذا كناية عن العدد لا عن الشئ فيكون الدرهم في جميع احواله تميزا لذلك العدد وينظر الى ما يناسبه بحسب ما تقتضيه قواعد العربية من اعراب المميز للعدد ويحمل عليه فيلزم مع افراد المبهم ودفع الدرهم درهم لان المميز لا يكون مرفوعا فيجعل بدلا كما مر ومع النصب عشرون درهما لانه اقل عدد مفرد ينصب مميزه او فوقه مثله الى تسعين فيحمل على الاقل ومع تكريره بغير عطف ورفع الدرهم درهم لما ذكر في الافراد مع كون الثاني تاكيدا للاول ومع نصبه احد عشر لانه اقل عدد مركب مع غيره ينتصب بعده مميزه او فوقه اثنا عشر الى تسعة عشر فيحمل على المتيقن ومع جره ثلثمائة درهم لانه اقل عدد اضيف الى الاحاد ومميزه مفرد مجرور اذ فوقه اربعمائة الى تسعمائة ثم مائة مائة ثم مائة الف ثم الف الف فيحمل على المتيقن والتركيب هنا لا يتاتى لان مميز المركب لم يرد مجرورا وهذا القسم لم يصرح به صاحب القول ولكنه لازم له ومع الوقف يحتمل

الرفع والجر فيحمل على الاقل منهما وهو الرفع ومع تكريره معطوفا ورفع الدرهم يلزمه درهم لما ذكر في الافراد بجعل الدرهم بدلا من مجموع المعطوف والمعطوف عليه ويحتمل ان يلزمه درهم وزيادة لان ذكر شيئين متغايرين بالعطف فيجعل الدرهم تفسيرا للقريب منهما وهو المعطوف ويبقى المعطوف عليه على ابهامه فيرجع اليه في تفسيره واصالة البراءة تدفعه ومع نصب الدرهم يلزمه احد وعشرون درهما لانه اقل عددين عطف احدهما على الاخر وميز بمفرد منصوب اذ فوقه من الاعداد المعطوف عليها المائة والالف ما لا نهاية له ويحتمل جعل الدرهم مميز المعطوف فيكون درهما ويبقى المعطوف عليه مبهما فيرجع اليه في تفسيره ويحمله درهما المناسبة الاعداد المميزة فيكون التقدير درهم ومائة درهم لاصالة البراءة من الزايد وهذا القسم ايضا لم يصرحوا بحكمه ولكنه لازم للقاعدة ومع الوقف عليه يحتمل الرفع والجر فيحمل على الاقل وهو الرفع وانما حملنا العبارة على جميع هذه الاقسام مع احتمال ان يريد بقوله وكذا كذا درهما وكذا وكذا درهما كذلك حكمهما في حالة النصب لانه الملفوظ ويكون حكمهما في غير حالة النصب مسكوتا عنه لانه عقبه بقوله ولو فسر في الجر ببعض درهم جاز وذلك يقتضي كون ما سبق شاملا لحالة الجر اذ يبعد كون قوله ولو فسر في الجر تتمة الحكم كذا المفرد لبعده وعلى التقديرين يرشح له وقيل تبع في ذلك موازنة فعلى ما ذكرنا تبلغ الصور الى اثنى عشر صورة وهي حاصل من ضرب اقسام الاعراب الاربعة في المسائل الثلث وهو كذا المفرد والمكرر بغير عطف ومع العطف وعلى الاحتمال الساقط من القسمين الاخيرين ما زاد على نصب المميز فتنتصف الصور وكيف كان فهذا القول ضعيف فان هذه الالفاظ لم توضع لهذه المعاني لغة ولا اصطلاحا ومناسبتها على الوجه المذكور لا توجب اشتغال الذمة بمقتضاها مع اصالة البراءة واحتمالها لغيرها على الوجه الذي بيناه ولا فرق في ذلك بين كون المقر من اهل العربية وغيرهم لاستعمالها على الوجه المناسب للعربية في غيرما ادعوه استعمالا شهيرا خلافا للعلامة حيث فرق فحكم بما ادعاه الشيخ على المقر اذا كان من اهل اللسان وقد ظهر ان ما يمكن هذا القول مع الاطلاع على مقصده اي على قصد المقر وانه اراد ما ادعاه القائل مع الاطلاع لا اشكال فيه ولو قال لي عليك الف فقال نعم او اجل او بلى او انا مقر به لزمه الالف اما جواب نعم فظاهر لان قول المجاب ان كان خبرا فهي بعده حرف تصديق وان كان استفهاما محذوف الهمزة فهي بعده للاثبات والاعلام لان الاستفهام عن الماضي اثباته بنعم ونفيه بلا واجل مثله واما بلى فانها وان كانت لابطال النفي الا ان الاستعمال العرفي جوز وقوعها

في جواب الخبر المثبت كنعم والاقرار جار عليه لا على قانون اللغة ولو قدّر كون القول استفهاما فقد وقع استعمالها في جوابه لغة وان قلّ ومنه قول النبي صلى الله عليه وآله للاصحاب أترضون ان تكونوا من ربع اهل الجنة قالوا بلى والعرف قاض به واما قوله وانا مقرّ به فانه وان احتمل كونه مقرّا به لغيره وكونه وعدا بالاقرار من حيث ان مقرّ اسم فاعل يحتمل الاستقبال الا ان المتبادر منه كون ضميره عائدا الى ما ذكره المقرّ له وكونه اقرارا بالفعل عرفا والمرجع فيه اليه وقوّى المصنف في الدروس انه ليس باقرار حتى يقول لك وفيه مع ما ذكر انه لا يدفع لولا دلالة العرف وهي واردة على الآخر ومثله انا مقرّ بدعواك او بما ادّعيت او لست منكرا له لدلالة العرف مع احتمال الاخير اقرارا لا انكارا ولو قال زنه او انتقده او انا مقرّ ولم يقل به لم يكن شيئا اما الاولان فلانتفاء دلالتهما على الاقرار لامكان خروجهما مخرج الاستهزاء فانه استعمال شايع في العرف واما الاخير فلانه مع انتفاء احتمال الوعد يحتمل كون المقرّ به المدّعى وغيره فانه لو وصل قوله بالشهادتين او ببطلان دعواك لم يختلّ اللفظ لان المقرّ به غير مذكور فجاز تقديره بما يطابق المدّعى وغيره ويعتضد باصالة البراءة ويحتمل عدّه اقرارا لان صدوره عقيب الدعوى قرينة صرفه اليها وقد يستعمل الحذف كما في قوله تعالى أأقررتم واخذتم على ذلكم اصري قالوا اقررنا فعلى هذا قال فاشهدوا ولانه لولاه لكان هذرا وفيه منع القرينة لوقوعه كثيرا على خلاف ذلك واحتمال الاستهزاء مندفع عن الآية ودعوى الهذرية انما يتم لو لم يكن الجواب بذلك مفيدا ولو بطريق الاستهزاء ولا شبهة في كونه من الامور المقصودة للعقلاء عرفا المستعمل لغة فلم يتم الاحتمال المقتضي لزوم الاقرار بذلك ولو قال أليس لي عليك كذا فقال بلى كان اقرارا لان بلى حرف يقتضي ابطال النفي سواء كان مجردا نحو زعم الذين كفروا ان لن يبعثوا قل بلى وربي ام مقرونا بالاستفهام الحقيقي كالمثال ام التقريري نحو ألم يأتكم نذير قالوا بلى ألست بربكم قالوا بلى لان اصل بلى بل زيدت عليها الالف فقوله بلى ردّ لقوله ليس لي عليك كذا فانه الذي دخل عليه حرف الاستفهام ونفي له ونفي النفي اثبات فيكون اقرارا وكذا لو قال نعم على الاقوى لقيامها مقام بلى لغة وعرفا اما العرف فظاهر واما اللغة فمنها قول النبي صلى الله عليه وآله للانصار ألستم ترون لهم ذلك فقالوا نعم وقول بعضهم أليس الليل يجمع امّ عمرو وايانا فذاك بنا تداني نعم وترى الهلال كما اراه ويعلوها النهار كما علاني ونقل في المغني عن سيبويه وقوع نعم في جواب ألست وحكي عن جماعة من المتقدمين والمتأخرين جوازه والقول الآخر انه لا يكون اقرارا لان نعم حرف تصديق كما مرّ فاذا ورد على النفي الداخل عليه الاستفهام

كان تصديقا له فيما نفاه في الاقرار ولهذا قيل ونقل عن ابن عباس ان المخاطبين بقوله تعالى ألست بربكم قالوا بلى لو قالوا نعم كفروا وان يكون التصديق ليس لك عليّ فيكون انكارا لا اقرارا وجوابه انا لا ننازع في اطلاقها كذلك لكن قد استعملت في المعنى الآخر لغة كما اعترف به جماعة والمثبت مقدّم واشتهرت فيه عرفا وردّ المحكي عن ابن عباس بجواز الجواب بنعم وحمله في المغني على انه لم يكن اقرارا كافيا لاحتمال وحيث ظهر ذلك عرفا ووافقته اللغة دخل هذا المعنى عرفا وقوي كونه اقرارا. **الثاني** في تعقيب الاقرار بما ينافيه وهو قسمان مقبول ومردود فالمقبول منه الاستثناء اذا لم يستوعب المستثنى منه سواء بقي اقل مما اخرج منه ام اكثر ام ساوى لان المستثنى والمستثنى منه كالشيء الواحد فلا يفرق الحال بين كثرته وقلّته ولوقوعه في القرآن وغيره من اللفظ الفصيح العربي وانما يصح الاستثناء اذا اتصل بالمستثنى منه بما جرت به العادة فيغتفر التنفس بينهما والسعال وغيرهما مما لا يعدّ منفصلا عرفا ولما كان الاستثناء اخراج ما لولاه لدخل في اللفظ كان المستثنى والمستثنى منه متناقضين فمن الاثبات نفي ومن النفي اثبات اما الاول فعليه اجماع العلماء واما الثاني فلانه لولاه لم يكن لا اله الا الله يتم به التوحيد لانه لا يتم الا باثبات الالهية لله ونفيها عما عداه تعالى والنفي هنا حاصل فلو لم يحصل الاثبات لم يتم التوحيد وعلى ما ذكر من القواعد فلو قال له عليّ مائة الا تسعين فهو اقرار بعشرة لان المستثنى منه اثبات للمائة فالمستثنى نفي للتسعين منها فبقي منها عشرة ولو قال الا تسعون بالرفع فهو اقرار بمائة لانه لم يستثن منها شيئا لان الاستثناء من الموجب التام لا يكون الا منصوبا فلما رفعه لم يكن استثناء وانما الا فيه بمنزلة غير يوصف بها وبتاليها ما قبلها ولما كانت المائة مرفوعة بالابتداء كانت التسعون مرفوعة صفة للمرفوع والمعنى له عليّ مائة موصوفة بانها غير تسعين وقد وصف المقرّ به ولم يستثن منه شيئا وهذه الصفة مؤكدة صالحة للاسقاط اذ كل مائة فهي موصوفة بذلك مثلها في نفخة واحدة واعلم ان المشهور بين النحاة في الا الوصفية كونها وصفا لجمع منكّر كقوله تعالى لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا والمائة ليست من هذا الباب لكن المصنف تبع جماعة من المتأخرين في عدم اشتراط ذلك ونقل في المغني عن سيبويه جواز لو كان معنا رجل الا زيد لغلبنا اي غير زيد ولو قال ليس له عليّ مائة الا تسعون فهو اقرار بتسعين لان المستثنى من المنفي التام يكون مرفوعا فلما رفع التسعين علم انه استثنى من المنفي فيكون اثباتا للتسعين بعد نفي المائة ولو قال الا تسعين بالياء فليس مقرّا لان نصب المستثنى دليل على كون المستثنى منه موجبا ولما كان

ظاهر النفي حمل على ان حرف النفي داخل على الجملة المثبتة المشتملة على الاستثناء اعني مجموع المستثنى
المستثنى منه وهي له مائة الا تسعين فكانه قال المقدار الذي هو مائة الا تسعين ليس له علي اعني
العشرة الباقية بعد الاستثناء كذا قرره المص في شرح الارشاد على نظير العبارة وغيره وفيه نظر لان
ذلك لا يتم الا مع امتناع النصب على تقدير كون المستثنى منه منفيا تاما لكن النصب جائز اتفاقا و
ان لم يبلغ رتبة الرفع قال ابن هشام والنصب عربي جيد وقد قرئ به في السبع ما فعلوه الا قليلا ولا يلتفت
منكم احد الا امرأتك فالاولى في توجيه عدم لزوم شيء في المسئلة ان يقال على تقدير النصب يحتمل
كونه على الاستثناء من المنفي فيكون اقرارا بتسعين وكونه من المثبت والنفي موجه الى مجموع الجملة فلا يكون
اقرارا بشيء ولا يلزمه شيء لقيام الاحتمال واشتراك مدلول اللفظ لغة مع ان حمله على المعنى الثاني مع جواز
الاول خلاف الظاهر والمتبادر من صيغ الاستثناء هو الاول وخلافه يحتاج الى تكلف لا يستفاد
من الاطلاق وهو قرينة ترجيح احد المعنيين المشتركين الا ان فقهاءهم المنضم الى اصالة البراءة وقيام الاحتمال
في الجملة تعين المصير الى ما قالوه ولو تعدد الاستثناء وكان بعاطف كقوله له علي عشرة الا اربعة والا
ثلثة او كان الاستثناء الثاني ازيد من الاول كقوله له علي عشرة الا اربعة الا خمسة او مساويا له
كقوله في المثال الا اربعة الا اربعة رجعا جميعا الى المستثنى منه اما مع العطف فلوجوب اشتراك
المعطوف والمعطوف عليه في الحكم فهما كالجملة الواحدة ولا فرق بين تكرير حرف الاستثناء و
ولا بين زيادة الثاني على الاول ومساواته له ونقصانه عنه واما مع زيادة الثاني على الاول او مساواته
فلاستلزام عوده الى الاقرب الاستغراق وهو باطل فيصان كلامه عن الهذر بعودهما معا
الى المستثنى منه واعلم انه لا يلزم من عودهما اليه معا صحتهما بل ان لم يستغرق الجميع المستثنى منه
صح كالمثالين والا فلا لكن ان لزم الاستغراق من الثاني خاصة كما لو قال له عشرة الا خمسة
الا خمسة لغا الثاني خاصة لانه هو الذي اوجب الفساد وكذا مع العطف سواء كان الثاني مساويا
للاول كما ذكر ام ازيد كله عشرة الا ثلثة والا سبعة ام انقص منه كما لو قدم السبعة
على الثلثة والا يكن بعاطف ولا مساويا للاول ولا ازيد منه بل كان انقص بغير عطف كقوله له
علي عشرة الا تسعة الا ثمانية رجع التالي الى متلوه لقربه اذ لو عاد الى البعيد لزم ترجيحه على الاقرب
بغير مرجح وعوده اليهما يوجب التناقض اذ المستثنى والمستثنى منه مختلفان نفيا واثباتا كما
فيلزمه في المثال تسعة لان قوله الاول اقرار بعشرة حيث انه اثبات والاستثناء الاول نفي
التسعة منها لانه وارد على اثبات فبقي واحد واستثناؤه الثاني اثبات للثمانية لانه استثناء من منفي

فيكون مثبتا فيضم ما اثبته وهو الثمانية الى ما بقي وهو الواحد وذلك تسعة ولو انضم الى ذلك
قوله الا سبعة الا ستة حتى وصل الى الواحد لزمه خمسة لانه بالاستثناء الثالث نفي سبعة
مما اجتمع وهو تسعة فبقي اثنان وبالرابع اثبت ستة فبقي ثمانية وبالخامس يصير ثلثة و
بالسادس يصير سبعة وبالسابع اربعة وبالثامن ستة وبالتاسع وهو الواحد ينفي منها واحد
يبقى خمسة والضابط ان تجمع الاعداد المثبتة وهي الازواج على حدة والمنفية وهي الافراد كذلك
وتسقط جملة المنفي من جملة المثبت فالمثبت ثلثون والمنفي خمسة وعشرون والباقي بعد
الاسقاط خمسة ولو انه لما وصل الى الواحد قال الا اثنين الا ثلثة الى ان وصل الى التسعة لزمه
واحد ولو بدأ باستثناء الواحد وختم به لزمه خمسة ولو عكس القسم الاول فبدأ باستثناء
الواحد وختم بالتسعة لزمه واحد وهو واضح بعد الاحاطة بما تقدم من القواعد وقس عليه
ما شئت من التفريع ولو استثنى من غير الجنس صح وان كان مجازا للتصريح بارادته ولامكان تأويله بالمتصل
بان تضمر قيمة المستثنى ونحوها مما يطابق المستثنى منه واسقط المستثنى باعتبار قيمته من المستثنى
منه فاذا بقي منه بقية وان قلت لزمت والا بطل الاستثناء للاستغراق كما لو قال
له علي مائة الا ثوبا هذا مثال الاستثناء من غير الجنس مطلقا فيصح ويطالب بتفسير الثوب
فان بقي من قيمته بقية من المائة بعد اخراج القيمة قبل وان استغرقها بطل الاستثناء على الاقوى
والزم بالمائة وقيل يبطل التفسير خاصة ويطالب بغيره والاستثناء المستغرق باطل اتفاقا كما لو
قال له علي مائة الا مائة ولا يحمل على الغلط ولو ادعاه لم يقبل منه هذا اذا لم يتعقبه استثناء اخر
يزيل استغراقه كما لو عقب ذلك بقوله الا تسعين فيصح الاستثناءان ويلزمه تسعون لان
الكلام جملة واحدة لا يتم الا باخره واخره يصير الاول غير مستوعب فان المائة المستثناة
منفية لانها استثناء من مثبت والتسعين مثبتة لانها استثناء من منفي فيصير جملة الكلام
في قوة تسعين وكانه استثنى من اول الامر عشرة وكذا يبطل الاضراب عن الكلام الاول
بل مثل له علي مائة بل تسعون فيلزمه في الموضعين وهما الاستثناء المستغرق ومع الاضراب
مائة لبطلان المتعقب في الاول للاستغراق وفي الثاني للاضراب الموجب لانكار ما قد اقر به
فلا يلتفت اليه وليس ذلك كالاستثناء لانه من متممات الكلام لغة والمحكوم بثبوته فيه
هو الباقي من المستثنى منه بعده بخلاف الاضراب فانه بعد الايجاب يجعل ما قبل بل كالمسكوت عنه
بعد الاقرار فلا يسمع فالفارق بينهما اللغة ولو قال له علي عشرة من ثمن مبيع لم اقبضه الزم بالعشرة

ولم يلتفت الى دعواه عدم قبض المبيع للتنافي بين قوله علي وكونه لم يقبض المبيع لان مقتضاه عدم استحقاق المطالبة
بثمنه مع ثبوته في الذمة فان البائع لا يستحق المطالبة بالثمن الا مع تسليم المبيع وفيه نظر اذ لا منافاة
بين ثبوته في الذمة وعدم قبض المبيع انما التنافي بين استحقاق المطالبة به مع عدم القبض وهو امر آخر
ومن ثم ذهب الشيخ الى قبول هذا الاقرار لامكان ان يكون عليه العشرة ثمنا ولا يجب التسليم قبل
القبض ولاصالة عدم القبض وبراءة الذمة من المطالبة به ولان للانسان ان يخبر بما في ذمته وقد يشتري
شيئا ولا يقبضه فيخبر بالواقع فلو الزم بغير ما اقر به كان ذريعة الى سد باب الاقرار وهو مناف للحكمة
والتحقيق ان هذا ليس من باب تعقيب الاقرار بالمنافي بل هو اقرار بالعشرة لثبوتها في الذمة وان سلم
كلامه فهو اقرار منضم الى دعوى عين من اعيان مال المقر له او شيء في ذمته فيسمع الاقرار ولا يسمع الدعوى
وذكرها في هذا الباب لمناسبة ما وكذا يلزم بالعشرة لو اقر بها ثم عقبه بكونها من ثمن
خمر او خنزير لتعقيبه الاقرار بما يقتضي سقوطه لعدم صلاحية الخمر والخنزير مبيعا يستحق به الثمن في شرع
الاسلام نعم لو قال المقر كان ذلك من ثمن خمر او خنزير فظننته لازما لي وامكن الجهل بذلك في حقه توجه
دعواه وكان له تحليف المقر له على نفيه ان ادعى العلم بالاستحقاق ولو قال لا اعلم الحال حلف
على عدم العلم بالفساد ولو لم يمكن الجهل بذلك في حق المقر لم يلتفت الى دعواه ولو قال له علي
قفيز حنطة بل قفيز شعير لزماه قفيز الحنطة والشعير لثبوت الاول باقراره والثاني بالاضراب
ولو قال له علي قفيز حنطة بل قفيزان حنطة فعليه قفيزان وهما الاكثر خاصة ولو قال له هذا
الدرهم بل هذا الدرهم فعليه الدرهمان لاعترافه في الاضراب بدرهم آخر مع عدم سماع
العدول ولو قال له هذا الدرهم بل درهم فواحد لعدم تحقق المغايرة بين المعين والمطلق لامكان
حمله عليه وحاصل الفرق بين هذه الصور يرجع الى تحقيق معنى بل وخلاصته انها حرف اضراب ثم
ان تقدمها ايجاب وتلاها مفرد جعلت ما قبلها كالمسكوت عنه فلا يحكم عليه بشيء
واثبتت الحكم لما بعدها وحيث كان الاول اقرارا صحيحا استقر حكمه بالاضراب
وان تقدمها نفي فهي لتقرير ما قبلها على حكمه وجعل ضده لما بعدها ثم ان كانا مع الايجاب
مختلفين او معينين لم يقبل اضرابه لانه انكار للاقرار الاول وهو غير مسموع فالاول كله قفيز
حنطة بل قفيز شعير والثاني كله هذا الدرهم بل هذا الدرهم فيلزمه القفيزان والدرهمان
لان احد المختلفين واحد المتشخصين غير داخل في الآخر وان كانا مطلقين او احدهما لزمه واحد
ان اتحد مقدار ما قبل بل وما بعدها كله درهم بل درهم او هذا الدرهم بل درهم او درهم

بل هذا الدرهم لكن يلزمه مع تعيين احدهما المعين وان اختلفا في الكمية كله قفيز بل
قفيزان او بالعكس لزمه الاكثر لكن ان كان المعين هو الاقل تعين ووجب الاكمال ولو قال هذه
الدار لزيد بل لعمرو دفعت الى زيد عملا بمقتضى اقراره الاول وغرم لعمرو قيمتها الا ان يصدقه زيد
وبين الشيء المقر به باقراره الاول لغير زيد له بالحيلولة الموجبة للغرم الآن يصدق زيد في انها لعمرو فيدفع
الى عمرو من غير غرم ولو اشهد شاهد بيع او قبض ثمن ثم ادعى المواطاة حلف المقر
له المقر له على الاشهاد من غير ان يقع بينهما قبض تمشية لدعواه بجريان العادة بذلك ولحلف المقر له
على الاقباض او على عدم المواطاة ويحتمل عدم السماع فلا يتوجه اليمين لانه مكذب لاقراره ويضعف
بان ذلك واقع تعم به البلوى فعدم سماعها يقتضي الحرج المنفي هذا اذا اشهدت البينة على اقراره
اما لو شهدت بالقبض لم يلتفت اليه لانه مكذب للطاعن فيها فلا يتوجه بدعواه يمين

الفصل الثالث

في الاقرار بالنسب ويشترط فيه اهلية المقر للاقرار بلوغه وعقله
وامكان الحاق المقر به بالمقر شرعا فلو اقر ببنوة المعروف نسبه او اخوته او غيرهما مما يغاير ذلك
النسب الشرعي او اقر ببنوة من هو اعلى سنا من المقر او مساو له او انقص منه بما لم تجر العادة بتولده
منه بطل الاقرار وكذا المنفي عنه شرعا كولد الزنا وان كان على فراشه وولد اللعان وان كان الا
برئه ويشترط التصديق اي تصديق المقر به للمقر في دعواه النسب فيما عدا الولد الصغير ذكرا كان او انثى
والمجنون كذلك والميت وان كان بالغا عاقلا ولم يكن ولدا اما الثلاثة فلا يعتبر تصديقهم بل يثبت
نسبهم بالنسبة الى المقر بمجرد اقراره لان التصديق انما يعتبر مع امكانه وهو ممتنع منهما وكذا
الميت مطلقا وما اشكل حكمه كثيرا مما تقدم ومن اطلاق اشتراط تصديق البالغ العاقل
في لحوقه ولان تاخير الاستلحاق الى الموت يوشك ان يكون خوفا من انكاره الآن فيقوى الاتهام
على القبول ولا يقدح فيه التهمة باستيفاء مال الناقص وارث الميت والمراد بالولد هنا الولد
للصلب فلو اقر ببنوة ولد ولده فنازلا اعتبر التصديق كغيره من الاقارب نص عليه المصنف وغيره
واطلاق الولد يقتضي عدم الفرق بين دعوى الاب والام وهو احد القولين في المسألة
واصحهما وهو الذي اختاره المصنف في الدروس الفرق وان ذلك مخصوص بدعوى الاب اما الام
فيعتبر التصديق لها لورود النص على الرجل فلا يتناول المرأة واتحاد طريقهما ممنوع لامكان
اقامتها البينة على الولادة دونه ولان ثبوت نسب غير معلوم على خلاف الاصل فيقتصر
فيه على موضع اليقين ويشترط ايضا في نفوذ الاقرار مطلقا عدم المنازع له في المقر

فلو تنازع عليه اعتبرت البينة وحكم لمن شهدت له فان فقدت فالقرعة لانها لكل امر
مشكل او معين عند الله مبهم عندنا وهو هنا كذلك هنا اذا اشتركا في الفراش على
تقدير دعوى البنوة او انتفى عنهما كواطئ خالية عن فراش لشبهة فلو كانت فراشا لاحدهما
حكم له به خاصة دون الاخر وان صادقه الزوجان ولو كانا اثنين انتفى عنهما او احدهما
نفنه ولا عبرة في ذلك كله بتصديق الام ولو تصادق اثنان فصاعدا على نسب غير التولد
كالاخوة صح تصادقهما وتوارثا لان الحق لهما ولم يتعدهما التوارث الى ورثتهما لان حكم
النسب انما يثبت بالاقرار والتصديق فيقتصر فيه على المتصادقين الا مع تصادق ورثتهما ايضا
ويستثنى قولهم غير التولد يقتضي ان التصادق يتعدى مطلقا الى ما سبق من الحكم بثبوت النسب
في الحاق الصغير مطلقا والكبير مع التصادق والفرق بينه وبين غيره من الانساب مع اشتراكهما
في اعتبار التصادق غير بين ولا عبرة بانكار الصغير بعد بلوغه نسب المعترف به صغيرا وكذا
المجنون بعد كماله لثبوت النسب قبله فلا يزول بالانكار اللاحق وليس له احلاف المقر به
ايضا لان غايته استخراج رجوعه او نكوله وكلاهما الان غير مسموع كما لا يسمع لو نفى النسب
ح صريحا ولو اقر العم المحكوم بكونه وارثا ظاهرا باخ للميت وارث دفع اليه المال لاعترافه بكونه
اولى منه بالارث فلو اقر العم بعد ذلك بولد للميت وارث وصدقه الاخ دفع اليه المال لاعترافهما بكونه
اولى منهما وان اكذبه اي اكذب الاخ العم في كون المقر به ثانيا ولدا للميت لم يدفع اليه لاختصاص
المال باعتراف ذي اليد له وهو العم ولم يعلم اولوية الثاني لان العم ح خارج فلا يقبل اقراره في حق
الاخ وغرم العم له اي لمن اعترف بكونه ولدا ما دفع الى الاخ من المال لاتلافه له باقراره الاول مع مباشرته
لدفع المال وقيده بقوله غرم ما دفع على انه لو لم يدفع اليه لم يغرم بمجرد اقراره بكونه اخا لان ذلك لا يستلزم
كونه وارثا بل هو اعم وانما يضمن لو دفع اليه المال لمباشرته الاتلاف ح وفي معناه ما لو اقر بانحصار الارث
فيه لانه باقراره بالولد بعد ذلك يكون رجوعا عن اقراره الاول فلا يسمع ويغرم للولد لحيلولته
بينه وبين التركة بالاقرار الاول كما لو اقر بمال لواحد ثم اقر به لاخر ولا فرق في الحكم حينئذ
بين حكم الحاكم عليه بالدفع الى الاخ وعدمه لانه مع اعترافه بارثه مفوت بدونه الحكم نعم
لو كان دفعه في صورة عدم اعترافه بكونه الوارث بحكم الحاكم اتجه عدم الضمان لعدم اختياره
في الدفع وكذا الحكم في كل من اقر بوارث اولى منه ثم اقر باولى منهما وتخصيص الاخ والعم
مثال ولو كان اقرار الاول عما والثاني كاخ اخر فان صدقه تشاركا والا غرم للثاني نصف التركة

على الوجه الذي قررناه ولو اقرت الزوجة بولد للزوج المتوفى وله اخوة ظاهرا اخوة فصدقها الاخوة على الولد
اخذ الولد المال الذي بيد الاخوة اجمع ونصف ما في يدها لاعترافهم باستحقاقه ذلك وان اكذبوها
دفعت اليه ما بيدها زائدا عن نصيبها على تقدير الولد وهو الثمن لان بيدها ربعا نصيبها على تقدير
عدم الولد فيدفع الى الولد نصفه ويحتمل ان تدفع اليه سبعة اثمانه بمقتضى اقرارها ولو انعكس
الفرض بان اعترف الاخوة بالولد دونها دفعوا اليه جميع ما بايديهم وهو ثلاثة الارباع ولو
اقر الولد باخر دفع اليه النصف لان ذلك هو لازم ارث الولدين المتساويين ذكورية وانوثة
فان اقرا معا بثالث دفعا اليه الثلث اي دفع كل واحد منهما ثلث ما بيده وعلى هذا لو اقر الثلاثة
برابع دفع اليه كل منهم ربع ما بيده ومع عدالة اثنين من الورثة المعترفين يثبت النسب والميراث
لان النسب يثبت بشاهدين عدلين والميراث لازمه والا يكن في المعترفين عدلان
فالميراث خاصة لانه لا يتوقف على العدالة بل الاعتراف كما مر ولو اقر بزوج للميتة اعطاه
النصف اي نصف ما في يده ان كان المقر بالزوج غير ولدها لان نصيب الزوج مع عدم الولد
النصف والا يكن كذلك بان كان المقر ولدها فالربع لان نصيب الزوج معه و
الضابط ان المقر يدفع الفاضل مما في يده عن نصيبه على تقدير وجود المقر به فان كان لها ولد
ولا ولد لها دفع النصف وان كان لها ولد دفع الربع وفي العبارة قصور عن تادية هذا المعنى لان
قوله اعطاه النصف ان كان المقر غير ولدها يشمل اقرار بعض الورثة الجامعين للولد كالابوين
فان احدهما لو اقر بالزوج مع وجود ولدها صدق ان المقر غير ولدها مع انه لا يدفع النصف بل
كان قد يدفع ما دونه وقد لا يدفع شيئا فان الولد ان كان ذكرا والمقر احد الابوين لا يدفع
شيئا مطلقا لان نصيبه لا يزاد على السدس على تقدير وجود الزوج وعدمه وانما حصة
الزوج مع الابن وان كان انثى والمقر الاب يدفع الفاضل مما في يده عن السدس وكذا
ان كان الام وليس لها حاجب ومع الحاجب لا تدفع شيئا لعدم زيادة ما في يدها عن نصيبها
ولو كان المقر احد الابوين مع عدم وجود الولد الذي هو احد ما تناولته العبارة فقد يدفع
نصف ما في يده كما لو لم يكن وارثا غيره او هو الاب مطلقا وقد لا يدفع شيئا كما لو
كان هو الام مع الحاجب وتنزيل ذلك على الاشاعة يصحح المسألة لكن يفسدها ما سبق من الفرق
لانها لا تنزل عليها ولقد قصر كثير من الاصحاب في تعبير هذا الفرع فتامله في كلامهم وان
اقر ذلك المقر بالزوج ولدا كان ام غيره باخر واكذب نفسه في الزوج الاول اغرم له

إلى الآخر الذي يعترف به ثانيا لاتلافه نصيبه باقراره الاول والا يكذب نفسه فلا شيء عليه في المشهور
لان الاقرار بزوج ثان اقرار بامر ممتنع شرعا فلا يترتب عليه اثر والاقوى انه يغرم للثاني مطلقا لاصالة
صحة اقرار العقلاء على انفسهم جائز مع امكان كونه هو الزوج وانه غلطه الاول فاقر بما يثبت
خلافه والغاء الاقرار في حق المقر مع امكان صحته مناف للقواعد الشرعية نعم لو اظهر
لكلامه تاويلا ممكنا في حقه كتزويجه اياها في عدة الاول فظن انه يرثها زوجان فقد
استقرب المصنف في الدروس القبول وهو متجه ولو اقر بزوجة للميت فالربع ان كان المقر غير الولد
او الثمن ان كان المقر الولد هذا على تنزيله في الزوج وعلى ما حققناه ثم في الولد خاصة وغيره
يدفع اليها الفاضل في يده عن نصيبه على تقديرها ولو كان بيده اكثر من نصيب الزوجة اقتصر
على دفع نصيبها فالحاصل ان غير الولد يدفع اقل الامرين من نصيب الزوجة وما زاد عن نصيبه
على تقديرها ان كان معه زيادة فاحد الابوين مع الذكر لا يدفع شيئا ومع الانثى يدفع الاقل والا
يدفع الربع والولد الثمن كما ذكر فان اقر باخرى وصدقته الزوجة الاولى اقتسما الربع او الثمن
او ما حصل وان كذبها غرم المقر لها نصيبها وهو نصف ما غرم للاولى ان كان باشر تسليمها
كاملا والا فلا وهكذا لو اقر بثالثة ورابعة فيغرم للثالثة مع تكذيب الاوليين ثلث ما لزم
دفعه وللرابعة مع تكذيب الثلاث ربعه ولو اقر بخامسة فكالاقرار بزوج ثان يغرم لها
مع اكذاب نفسه او مطلقا على ما سبق بل هنا اولى لامكان الخامسة الوارثة في المريض اذا
تزوج بعد الطلاق وانقضاء العدة ودخل ومات في سنته كما تقدم ويمكن فيه استرسال
الاقرار ولا يقف عند حد اذا مات في سنته مريضا

كتاب الغصب

وهو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا والمراد بالاستقلال الاقلال وهو الاستبداد
به لا طلبه كما هو الغالب في باب الاستفعال وخرج به ما لا اثبات معه اصلا كمنعه
من ماله حتى تلف وما لا استقلال معه كوضع يده على ثوبه الذي هو لابسه فان ذلك لا يسمى غصبا
وخرج بالمال الاستقلال باليد على الحر فانه لا يتحقق فيه الغصبية فلا يضمن وباضافة المال الى
الغير ما لو استقل باثبات يده على مال نفسه عدوانا كالمرهون في يد المرتهن والوارث على التركة مع
الدين فليس بغاصب وان اثم وضمن وبالعدوان اثبات المرتهن والولي والوكيل والمستاجر والمستعير
ايديهم على مال الراهن والمولى عليه والموكل والموجر والمعير ومع ذلك فينتقض التعريف في
عكسه بما لو اشترك اثنان فصاعدا في غصب بحيث لم يستقل كل منهما باليد فلو ابدل الاستقلال

بالاستيلاء لشمله لصدق الاستيلاء مع المشاركة وبالاستقلال باثبات اليد على حق الغير
كالتحجير وحق المسجد والمدرسة والرباط ونحوه مما لا يعد مالا فان الغصب متحقق وكذا غصب
ما لا يتمول عرفا كالحبة من الحنطة فانه يتحقق ايضا على ما اختاره المصنف ويجب رده على مالكه مع عدم
المالية الا ان يراد هنا جنس المال او يدعى اطلاق المال عليه ويفرق بينه وبين المتمول وهو بعيد
وعلى الحر الصغير والمجنون اذا تلف تحت يده بسبب كلدغ الحية ووقوع الحائط فانه يضمن عند
المصنف وجماعة كما اختاره المصنف في الدروس فلو ابدل المال بالحق لشمل جميع ذلك واما من ترتب
يده على يد الغاصب جاهلا به ومن سكن دار غيره غلطا او لبس ثوبه خطأ فانهم ضامنون وان لم يكونوا
غاصبين لان الغصب من الافعال المحرمة في الكتاب والسنة بل الاجماع ودليل العقل فلا يتناول
غير العالم وان شاركه في بعض الاحكام وابدال العدوان بغير حق ليتناولهم من حيث
انهم ضامنون ليس بجيد لما ذكرناه وكذا الاعتذار بكونهم غصابا او دعوى الاستغناء عن
القيد اصلا ليشملهم بل الاجود الافتقار الى قيد العدوان الدال على الظلم وقد تلخص ان الاجود في
تعريفه انه الاستيلاء على حق الغير عدوانا وان اسباب الضمان غير منحصرة فيه وحيث اعتبر في
الضمان الاستقلال او الاستيلاء فلو منعه من سكنى داره ولم يثبت المانع يده عليها او منعه
من امساك دابته المرسلة كذلك فليس بغاصب لهما فلا يضمن العين لو تلفت ولا الاجرة زمن
المنع لعدم اثبات اليد الذي هو جزء مفهوم الغصب ويشكل بانه لا يلزم من عدم الغصب عدم
الضمان لعدم انحصار السبب فيه بل ينبغي ان يختص ذلك بما لا يكون المانع سببا في تلف العين بذلك
بان اتفق تلفها مع كون السكنى غير معتبر في حفظها والمالك غير معتبر في مراعاة الدابة كما
يتفق لكثير من الدور والدواب اما لو كان حفظه متوقفا على سكنى الدار ومراعاة الدابة
لضعفها او كون ارضها مسبعة مثلا فان المتجه الضمان نظرا الى كونه سببا قويا مع ضعف المباشر
ومثله ما لو منعه من الجلوس على بساطه فتلف او سرق او غصب الام فمات ولدها جوعا وهذا
هو الذي اختاره المصنف في بعض فوائده وان اثم هنا وفي الدروس المشهور اما لو منعه من بيع
متاعه فنقصت قيمته السوقية مع بقاء العين وصفاتها لم يضمن قطعا لان الفائت ليس مالا
بل اكتساب ولو سكن معه قهرا في داره فهو غاصب للنصف عينا وقيمة لاستقلاله
به بخلاف النصف الذي بيد المالك هذا اذا شاركه في سكنى البيت على الاشاعة من غير
اختصاص بموضع معين اما لو اختص بمعين اختص بضمانه كما لو اختص ببيت من الدار

او موضع خاص من البيت الواحد ولو كان قويا مستوليا وصاحب الدار ضعيفا بحيث اضمحلت
يده معه احتمل قويا ضمان الجميع ولو انعكس الفرض بأن ضعف الساكن الداخل على المالك
عن مقاومته ولكن لم يمنعه المالك مع قدرته ضمن الساكن اجرة ما سكن لاستيفائه
منفعته بغير اذن مالكه وقيل والقائل الشيخ المحقق والعلامة وجماعة لا يضمن الساكن
العين لعدم تحقق الاستقلال باليد على العين الذي لا يتحقق الغصب بدونه ونسبته الى التوهم
لتوهمه ووجهه ظهور استيلائه على العين التي انتفع بسكناها وقدرة المالك على دفعه لا يمنع
الغصب مع تحقق العدوان نعم لو كان المالك القوي نائبا فلا شبهة في الضمان لتحقق الاستيلاء
ومقود الدابة بكسر الميم وهو الحبل الذي يشد به زمامها او لجامها غصب للدابة وما يصحبها
للاستيلاء عليها عدوانا الا ان يكون صاحبها راكبا عليها قويا على دفع القائد مستيقظا
حالة القود غير نائم فلا يتحقق الغصب لعدم الاستيلاء نعم لو اتفق تلفها بذلك ضمنها لانه جان عليها
ولو لم يتلف هل يضمن منفعتها زمن القود يحتمل قويا ذلك لتفويتها بمباشرته وان لم يكن غاصبا
كالضعيف الساكن ولو كان الراكب ضعيفا عن مقاومته او نائما فلا ريب في الضمان للاستيلاء
ولو ساقها قدامه بحيث صار مستوليا عليها لكونها تحت يده ولا جماح لها فهو غاصب لتحقق معناه
ولو تردت بالجماح او غيره فتلفت او عابت ضمن للسببية وغصب الحامل غصب للحمل لانه مغصوب كالحامل
والاستقلال باليد عليه حاصل بالتبعية لامه وليس كذلك حمل المبيع فاسدا لانه لا يدخل في البيع لانه
ليس مبيعا فيكون امانة في يد المشتري لاصالة عدم الضمان ولان تسليمه باذن البائع مع احتمال الضمان
على اليد ما اخذت حتى تؤدي وبه قطع المحقق في الشرائع ولو تبعها الولد حين غصبها ففي ضمان الولد
وجهان مأخذهما عدم اثبات اليد عليه وانه سبب قوي والاقوى الضمان وهو الذي قربه في الدروس
والايدي المتعاقبة على المغصوب ايدي ضمان سواء علموا جميعا بالغصب ام جهلوا ام بالتفريق
لتحقق التصرف في مال الغير بغير اذنه فيدخل في عموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وان انتفى الاثم
عن الجاهل بالغصب فيتخير المالك في تضمين من شاء منهم العين والمنفعة او تضمين الجميع بدلا واحدا
بالتقسيط وان لم يكن متساويا لان جواز الرجوع على كل واحد بالجميع يستلزم جواز الرجوع
بالبعض وكذا له تقسيط ما يرجع به على اثنين منهم او اكثر وترك الباقين لما ذكر ويرجع الجاهل
منهم بالغصب اذا رجع عليه على من غره فسلطه على العين والمنفعة ولم يعلم بالحال وهكذا
الآخر الى ان يستقر الضمان على الغاصب العالم وان لم تتلف العين في يده هذا اذا لم تكن

يد من تلفت في يده يد ضمان كالعارية المضمونة والا لم يرجع على غيره ولو كانت ايدي الجميع عادية تخير
المالك كذلك واستقر الضمان على من تلفت في يده فيرجع غيره عليه لو رجع عليه دونه وكذا
يستقر ضمان المنفعة على من استوفاها عالما والحر لا يضمن بالغصب عينا ومنفعة لانه ليس مالا
تحت اليد هذا ان كان كبيرا عاقلا اجماعا وصغيرا فمات من قبل الله تعالى ولو مات بسبب كلدغ
الحية ووقوع الحائط ففي ضمانه قولان للشيخ ره واختار المصنف في الدروس الضمان لانه سبب الاتلاف
ولان الصغير لا يستطيع دفع المهلكات عن نفسه وعروضها اكثري فمن ثم رجح السبب والظاهر ان
حد الصغر العجز عن دفع ذلك عن نفسه حيث يمكن الكبير دفعها عادة لا عدم التمييز والحق به المجنون
ولو كان بالكبير خبل او بلغ رتبة الصغير لكبر او مرض ففي الحاقه به وجهان ويضمن الرقيق بالغصب
لانه مال ولو حبس الحر مدة لها اجرة بالعادة لم يضمن اجرتها اذا لم يستعمله لان منافع الحر لا تدخل
تحت اليد تبعا له سواء كان قد استاجره لعمل فاعتقله ولم يستعمله ام لا نعم لو كان قد استاجره
مدة معينة فمضت زمن اعتقاله وهو باذل نفسه للعمل استقرت الاجرة لذلك لا للغصب بخلاف
الرقيق لانه مال محض ومنافعه كذلك وخمر الكافر المستتر بها محترم يضمن بالغصب
مسلما كان الغاصب ام كافرا لانها مال بالاضافة اليه وقد اقر عليه ولم يجز مزاحمته فيه وكان عليه
تأنيث ضمان الخمر لانها مؤنث سماعي ولو غصبها من مسلم او كافر متظاهر فلا ضمان وان كان قد اتخذها
للتخليل اذ لا قيمة لها في شرع الاسلام لكن هنا يأثم الغاصب وتجب ضمان الخمر بقيمتها عند
مستحليه لا بمثله وان كان بحسب القاعدة مثليا لتعذر الحكم باستحقاق الخمر في شرعنا وان كنا
لا نعترضهم اذا لم يتظاهروا بها ولا فرق في ذلك بين كون المتلف مسلما وكافرا على الاقوى وقيل
يضمن الكافر المثل لامكانه في حقه من حيث انه مثلي مملوك له يمكنه دفعه سرا ورد
بان استحقاقه كذلك يؤدي الى الظهار لان حكم المستحق ان يجبر غريمه لو امتنع من ادائه والزامه
بحقه وذلك ينافي الاستتار وكذا الحكم في الخنزير الا ان ضمان قيمة الخنزير واضح لانه قيمي
حيث يملك ولو اجتمع المباشر وهو موجد علة التلف كالاكل والاحراق والقتل والاتلاف
والسبب وهو فاعل ملزوم العلة كحافر البئر ضمن المباشر لانه اقوى الا مع الاكراه او الغرور
للمباشر فيستقر الضمان في الغرور على الغار وفي الاكراه على المكره لضعف المباشر بهما
فكان السبب اقوى كمن قدم طعاما الى المغرور فاكله فقرار الضمان على الغار فيرجع المغرور
عليه لو ضمن هذا في المال اما في النفس فيتعلق بالمباشر مطلقا لكن هنا يحبس الآمر حتى يموت

ولو أرسل ماء في ملكه أو أجج نارا فسرى إلى الغير فأفسد فلا ضمان على الفاعل إذا
لم يزد في الماء والنار عن قدر الحاجة ولم تكن الريح في صورة الإحراق عاصفة والأصح
بحيث علم أو ظن التعدي الموجب للضرر لأن الناس مسلطون على أموالهم ولهم الانتفاع
بها كيف شاؤوا، نعم لو زاد عن قدر حاجته فالزائد مشروط بعدم الإضرار بالغير ولو بالظن
لأنه مناط أمثال ذلك جمعا بين الحقين ودفعا للإضرار المنفي والأصح وظاهر العبارة أن
الزائد عن قدر الحاجة يضمن وإن لم يقترن بظن التعدي وكذا مع عصف الريح وإن اقتصر على حاجته
لكونه مظنة للتعدي فعدم الضمان على هذا مشروط بأمرين عدم الزيادة عن الحاجة وعدم ظهور
سبب التعدي كالريح فمتى انتفى أحدهما ضمن ومثله في الدروس إلا أنه اعتبر علم التعدي أو
بالظن ولم يعتبر الهواء فمتى علمه وإن لم يكن هو ضمن وإن لم يزد عن حاجته فبينهما تعارض
وفي بعض فتاويه اعتبر في الضمان أحد الأمور الثلاثة مجاوزة الحاجة أو عصف الهواء أو غلبة
الظن بالتعدي واعتبر جماعة منهم الفاضلان في الضمان اجتماع الأمرين معا مجاوزة الحاجة
وظن التعدي أو العلم به فمتى انتفى أحدهما فلا ضمان وهذا أقوى وإن كان الأول أحوط ويجب رد
المغصوب على مالكه وجوبا فوريا إجماعا ولقوله صلى الله عليه وآله على اليد ما أخذت
حتى تؤدي ما دامت العين باقية يمكنه ردها سواء كانت على هيئتها يوم غصبها أم زائدة
أم ناقصة ولو أدى رده إلى عسر وذهاب مال الغاصب كالخشبة في بنائه واللوح في سفينته لأن
البناء على المغصوب لا حرمة له وكذا مال الغاصب في السفينة حيث يخشى تلفه أو غرق السفينة
على الأقوى نعم لو خيف غرقها وغرق حيوان محترم أو مال لغيره لم ينزع إلى أن يصل الساحل فإن تعذر
رد العين لتلف ونحوه ضمنه الغاصب بالمثل إن كان المغصوب مثليا وهو المتساوي الأجزاء
والمنفعة المتقارب الصفات كالحنطة والشعير وغيرهما من الحبوب والأدهان وإلا يكن مثليا
فالقيمة العليا من حين الغصب إلى حين التلف لأن كل حالة زائدة من حالاته في ذلك الوقت مضمونة
كما يرشد إليه أنه لو تلف ح ضمنها فكذا إذا تلف بعدها وقيل والقائل المحقق في أحد قوليه
على ما نقله المص عنه يضمن الأعلى من حين الغصب إلى حين الرد أي رد الواجب وهو القيمة وهذا القول
مبني على أن القيمي يضمن بمثله كالمثلي وإنما ينتقل إلى القيمة عند دفعها لتعذر المثل فيجب أعلى القيم
إلى حين دفع القيمة لأن الزائد في كل آن سابق من حين الغصب مضمون تحت يده ولهذا لو دفع العين
حالة الزيادة كانت للمالك فإذا تلفت في يده ضمنها وعلى القول المشهور من ضمان القيمي بقيمته ابتداء

لا وجه لهذا القول وقيل والقائل به الأكثر على ما نقله المص في الدروس إنما يضمن بالقيمة يوم التلف
لا غير لأن الواجب في زمن بقائها إنما هو رد العين والغاصب مخاطب بردها زائدة كانت أم ناقصة
من غير ضمان شيء من النقص إجماعا فإذا تلفت وجبت قيمة العين وقت التلف لانتقال الحق إليها
لتعذر البدل ونقل المحقق في الشرائع عن الأكثر أن المعتبر القيمة يوم الغصب بناء على أنه أول
وقت ضمان العين ويضعف بأن ضمانها حينئذ إنما يراد به كونها لو تلفت لوجب بدلها لا وجوب قيمتها
إذ الواجب مع وجودها منحصر في ردها وفي صحيح أبي ولاد عن أبي عبد الله عليه السلام في اكتراء
البغل ومخالفة الشرط ما يدل على هذا القول ويمكن أن يستفاد منه اعتبار الأكثر منه إلى يوم التلف
وهو قوي عملا بالخبر الصحيح وإلا لكان القول بقيمته يوم التلف مطلقا أقوى وموضع الخلاف ما
إذا كان الاختلاف بسبب اختلاف القيمة السوقية أما لو كان لنقص العين أو لتعيبها فلا إشكال
في ضمان ذلك النقص وإن عاب المغصوب ولم تذهب عينه ضمن أرشه إجماعا لأنه عوض عن أجزاء ناقصة
أو أوصاف وكلاهما مضمون سواء كان النقص من الغاصب أم من غيره ولو من قبل الله تعالى ولو
كان العيب غير مستقر بل يزيد على التدريج فإن لم يمكن للمالك بعد قبض العين قطعه أو الخوف
فيه فعلى الغاصب ضمان ما يتجدد أيضا وإن أمكن ففي زوال الضمان وجهان من استناده إلى
تفريط المالك واستقرب المص في الدروس عدم الضمان ويضمن أيضا أجرته إن كان له أجرة لطول
المدة التي غصبه فيها سواء استعمله أو لا لأن منافعه أموال تحت اليد فيضمن بالفوات والتفويت
ولو تعددت المنافع فإن أمكن فعلها جملة أو فعل أكثر من واحدة وجبت أجرة ما أمكن وإلا
كالخياطة والحياكة والكتابة فأعلاها أجرة ولو كانت الواحدة أعلى منفردة عن منافع متعددة
يمكن جمعها ضمن الأعلى ولا فرق بين عبيد القاضي والسوقي في ضمان الأرش إجماعا لعموم الأدلة
وخالف في ذلك بعض العامة فحكم في الجناية على عبيد القاضي بتحميل القيمة ويأخذ الجاني العين نظرا
إلى أن العيب لا يليق بمقام القاضي ولو جنى على العبد المغصوب جان غير الغاصب فعلى الجاني أرش
الجناية المقدر في باب الديات وعلى الغاصب ما زاد عن أرشها من النقص إن اتفق زيادة فلو كانت
الجناية مما له مقدر كقطع يده الموجب لنصف قيمته شرعا فنقص بسببه ثلثا قيمته فعلى الجاني
النصف وعلى الغاصب السدس الزائد من النقص ولو لم يحصل زيادة فلا شيء على الغاصب بل يستقر
الضمان على الجاني والفرق أن ضمان الغاصب من جهة المالية فيضمن ما فات منها مطلقا وضمان الجاني
منصوص فيقف عليه حتى لو كان الجاني هو الغاصب في ماله مقدر شرعي فالواجب عليه أكثر الأمرين

من المقدّر الشرعي والارش لانّ الاكثر ان كان هو المقدّر فهو الجاني وان كان هو الارش فهو مال
فوّته تحت يده كغيره من الاموال المضمونة على اليد بما احدث حتى تؤدّي ولانّ الجاني لم تثبت يده على
العبد فتعلّق به ضمان المالية بخلاف الغاصب والاقوى عدم الفرق بين استغراق ارش الجناية
القيمة وعدمه فيجتمع عليه ردّ العين والقيمة فما زاد ولو مثّل به الغاصب انعتق لقول الصادق
عليه السلام كلّ عبد مُثّل به فهو حرّ وغرم قيمته للمالك وقيل لا ينعتق بذلك اقتصاراً فيما
خالف الاصل على موضع الوفاق وهو تمثيل المولى والرواية العامّة ضعيفة السند وامّا بناء
الحكم على الحكمة في عتقه هل هي عقوبة للمولى او جبر للمملوك فيعتق هنا بناء على الثاني
دون الاول فمردود لرد الحكم الى حكمة مجهولة لم يرد بها نصّ والاقوى عدم الانعتاق
نعم لو اقعد او عمي عتق وضمن الغاصب لانّ هذا السبب غير مختصّ بالمولى اجماعاً ولو غصب ما
ينقصه التفريق مثل الخفّين والمصراعين او الكتاب سفرين فتلف احدهما قبل الردّ ضمن قيمته
اي قيمة التالف مجتمعاً مع الآخر ونقص الآخر فلو كان قيمة الجميع عشرة وقيمة كلّ واحد مجتمعاً خمسة
ومنفرداً ثلاثة ضمن سبعة لانّ الحاصل في يده مستند الى تلف عين مضمونة عليه وما نقص من قيمة
الباقي في مقابلة الاجتماع فهو بفوات صفة الاجتماع في يده امّا لو لم تثبت يده على الباقي بل
غصب احدهما ثم تلف في يده او اتلفه ابتداء ففي ضمان قيمة التالف مجتمعاً او منفرداً او مضافاً
الى نقص الباقي كالاول اوجه اجودها الاخير لاستناد الزائد الى فعله وهي كونه مجتمعاً
ولو زادت قيمة المغصوب بفعل الغاصب فلا شيء عليه لعدم النقصان ولا له لانّ الزيادة حصلت
في مال غيره الّا ان تكون الزيادة عيناً من مال الغاصب كالصبغ فله قلعه لانه ماله ان قبل الفصل
ولو نقص قيمة الثوب جمعاً بين الحقّين ونقص الثوب جُبر بانّ الغاصب يضمن ارش الثوب ولا يرد
انّ قلعه يستلزم التصرّف في مال الغير بغير اذن وهو ممتنع بخلاف تصرّف مالك الثوب في
الصبغ لانه وقع عدواناً لانّ وقوعه عدواناً لا يقتضي اسقاط ماليته فانّ ذلك عدوان آخر
بل غايته ان ينزع ولا يلتفت الى نقص قيمته او اضمحلاله للعدوان بوضعه ولو طلب احدهما
ما لصاحبه بالقيمة لم يجب اجابته كما لا يجب قبول هبته نعم لو طلب مالك الثوب بيعهما
ليأخذ كلّ واحد حصّته لزم الغاصب اجابته دون العكس ولو بيع مصبوغاً بقيمته مغصوباً
بغير صبغ فلا شيء للغاصب لعدم الزيادة بسبب ماله هذا اذا بقيت قيمة الثوب بحالها امّا
لو تجدّد نقصان للسوق فالزائد للغاصب لانّ نقصان السوق مع بقاء العين غير مضمون نعم

لو زاد الباقي عن قيمة الصبغ كان الزائد بينهما على نسبة المالين كما لو زادت القيمة عن قيمتهما
من غير نقصان ولو اختلفت قيمتهما بالزيادة والنقصان للسوق فالحكم للقيمة الآن لانّ النقص
غير مضمون في المغصوب للسوق وفي الصبغ مطلقاً فلو كان قيمة كلّ واحد خمسة وبيع بعشرة
الّا انّ قيمة الثوب ارتفعت الى سبعة وقيمة الصبغ انحطّت الى ثلاثة فلصاحب الثوب سبعة وللغاصب
ثلاثة وبالعكس ولو غصب شاة فاطعمها المالك جاهلاً بكونها شاته ضمنها الغاصب له
لضعف المباشر بالغرور فيرجع على السبب وتسليطه المالك على ماله وصيرورته بيده على هذا
الوجه لا يوجب البراءة لانّ التسليم غير تامّ فانّ التسليم التامّ تسليمه على انه ملكه يتصرّف فيه
كتصرّف الملّاك وهنا ليس كذلك بل اعتقد انه للغاصب وانه اباحه الاكل بالضيافة وقد
يتصرّف بعض الناس فيها بما لا يتصرّفون في اموالهم كما لا يخفى وكذا الحكم
في غير الشاة من الاطعمة والاعيان المنتفع بها كاللباس ولو اطعمها غير صاحبها في حال كون الآكل
جاهلاً ضمن المالك قيمتها من شاء من الآكل والغاصب لترتّب الايدي كما سلف والقرار اي قرار
الضمان على الغاصب لغروره للآكل باباحته الطعام مجاناً مع انّ يده ظاهرة في الملك وقد ظهر خلافه
ولو مزج الغاصب المغصوب بغيره او امتزج في يده بغير اختياره كلّف قسمته بتمييزه ان امكن التمييز
وان شقّ كما لو خلط الحنطة بالشعير او الحمراء بالصفراء لوجوب ردّ العين حيث يمكن
ولو لم يمكن التمييز كما لو خلط الزيت بمثله او الحنطة بمثلها وصفاً ضمن المثل ان مزجه بالادنى
لتعذّر ردّ العين كاملة لانّ المزج في حكم الاستهلاك من حيث اختلاط كلّ جزء من مال
المالك بجزء من مال الغاصب وهو ادون من الحقّ فلا يجب قبوله بل ينتقل الى المثل وهذا ماشٍ على الغالب
من عدم رضاه بالشركة او قول في المسألة والاقوى تخييره بين المثل والشركة مع الارش
لانّ حقّه في العين لم يسقط لبقائها كما لو مزجها بالاجود والنقص الحاصل يمكن جبره بالارش
والّا يمزجه بالادنى بل بالمساوي او الاجود كان شريكاً بمقدار عين ماله لا بقيمته لانّ الزيادة
الحاصلة صفة حصلت بفعل الغاصب عدواناً فلا يسقط حقّ المالك مع بقاء عين ماله كما
لو صاغ النقرة وعلف الدابّة فسمنت وقيل يسقط حقّه من العين للاستهلاك فيتخيّر الغاصب
الدفع من العين لانه متطوّع بالزائد ودفع المثل والاقوى الاوّل ومؤنة القسمة على الغاصب
لوقوع الشركة بفعله تعدّياً هذا كلّه اذا مزجه بجنسه فلو مزجه بغيره كالزيت بالشيرج
فهو اتلاف لبطلان فائدته وخاصيّته وقيل تثبت الشركة هنا ايضاً كما لو مزجه [illegible]

او امتزجا بانفسهما لوجود العين وفيه اشكال بان جبر المالك على اخذه بالارش او بدونه الزام بغير الجنس في المثلي وهو خلاف القاعدة وجبر الغاصب اثبات لغير المثل عليه بغير رضاه فالعدول الى المثل اجود ووجود العين غير متميزة مع غير جنسها كالتالفة ولو زرع الغاصب الحب فنبت او احضن البيض فافرخ فالزرع والفرخ للمالك على اصح القولين لانه عين مال المالك وانما حدث بالتغير اختلاف الصور وماء المملك للمالك وان كان بفعل الغاصب وللشيخ قول بانه للغاصب تنزيلا لذلك منزلة الاتلاف ولان النماء بفعل الغاصب وضعفهما ظاهر ولو نقله الى غير بلد المالك وجب عليه نقله الى بلد المالك ومؤنة نقله وان استوعبت اضعاف قيمته لانه عاد بنقله فيجب عليه الرد مطلقا ولا يجب عليه اجابة المالك الى اجرة الرد مع ابقائه فيما انتقل اليه لان حقه الرد دون الاجرة ولو رضي المالك بذلك المكان الذي نقله اليه لم يجب الرد على الغاصب لاسقاط المالك حقه منه ولو رده مع كان له الزامه برده اليه ولو اختلفا في القيمة حلف الغاصب لاصالة البراءة من الزايد ولانه منكر ولو ادعى ما لم يعلم كذبه كالدرهم في العبد فيكلف بدعوى قدر يمكن مع احتمال تقديم قول المالك وقيل يحلف المالك وهو ضعيف وكذا يحلف الغاصب لو ادعى المالك اثبات صناعة يزيد بها الثمن لاصالة عدمها وكذا لو كان الاختلاف في تقدمها لتكثر الاجرة لاصالة عدمه وكذا يحلف الغاصب لو ادعى التلف وان كان خلاف الاصل لامكان صدقه فلو لم يقبل قوله لزم تخليده الحبس لو فرض التلف ولا يرد مثله لو اقام المالك بينة ببقائه مع امكان كذب البينة لان ثبوت البقاء محوج للاهانة والضرب الى ان يعلم خلافه ومتى حلف على التلف طولب بالبدل وان كانت العين باقية بزعم المالك للعجز عنها بالحلف كما يستحق البدل مع العجز عنها وان قطع بوجودها بل هنا اولى او ادعى الغاصب تملك ما على العبد من الثياب ونحوها لان العبد بيده ولهذا يضمنه ومنافعه فيكون ما معه في يده فيقدم قوله في ملكه ولو اختلفا في الرد حلف المالك لاصالة عدمه وكذا لو ادعى تدبيله مثلا او قيمة او تقدم رده على موته وادعى المالك موته قبله لاصالة عدم التقدم ولا يلزم هنا مالزم في دعوى التلف للانتقال الى البدل حيث يتعذر تخليد العين منه لكونه يصل اليه ابتداء او بعد الحبس والعذاب الى ان تظهر امارة عدم امكان العين نظر ولعل الثاني اوجه لانا الانتقال الى البدل ابتداء يوجب الرجوع الى قوله وتكليفه بالعين مطلقا قد يوجب خلود حبسه كالاول والوسط متجه وكلامه هنا غير منقح

كتاب اللقطة

بضم اللام وفتح القاف اسم للمال الملقوط او الملقوط كما فعلة كهمزة ولمزة او بسكون القاف اسم للمال واطلق على ما يشمل الانسان تغليبا وفيه فصول

الاول في اللقيط وهو فعيل بمعنى مفعول كطريح وجريح ويسمى منبوذا او اختلاف اسميه باعتبار حالتيه اذا ضاع فانه ينبذ اولا اي يرمى ثم يلتقط وهو كل انسان ضايع لا كافل له حالة الالتقاط ولا يستقل بنفسه اي بالسعي على ما يصلحه ويدفع عن نفسه المهلكات الممكن دفعها عادة فيلتقط الصبي والصبية وان ميزا على الاقوى لعدم استقلالهما بانفسهما ما لم يبلغا فيمتنع التقاطهما لاستقلالهما وانتفاء الولاية عنهما نعم لو خاف على البالغ التلف في مهلكة وجب انقاذه كما يجب انقاذ الغريق ونحوه والمجنون بحكم الطفل وهو داخل في اطلاق التعريف وان لم يخصه بالتفصيل وقد صرح بادخاله في تعريف الدروس واحترز بقوله لا كافل له عن معلوم الولي او الملتقط فاذا علم الاب او الجد وان علا او الام وان صعدت او الوصي او الملتقط السابق مع انتفاء الاولين لم يصح التقاطه وسلم اليهم وجوبا لسبق تعلق الحق بهم فيجبر على اخذه ولو كان اللقيط مملوكا حفظ حتى يصل الى المالك او وكيله وفهم من اطلاقه عدم جواز تملكه مطلقا وصرح في الدروس واختلف كلام العلامة ففي القواعد قطع بجواز تملك الصغير بعد التعريف حولا وهو قول الشيخ لانه مال ضايع يخشى تلفه وفي التحرير اطلق المنع من تملكه محتجا بان العبد يحفظ نفسه كالابل وهو لا يتم في الصغير وفي قول الشيخ قوة ويمكن العلم برقه بان يراه يباع في الاسواق مرارا قبل ان يضيع ولا يعلم مالكه ولا بالقرائن من اللون وغيره لاصالة الحرية ولا يضمن لو تلف او ابق الا بالتفريط للاذن في قبضه شرعا فيكون امانة نعم الاقوى المنع من اخذه اي اخذ المملوك اذا كان بالغا او مراهقا اي مقاربا للبلوغ لانهما كالضالة الممتنعة بنفسها بخلاف الصغير الذي لا قوة له على دفع المهلكات عن نفسه ووجه الجواز مطلقا انه مال ضايع يخشى تلفه وينبغي القطع بجواز اخذه اذا كان مخوف التلف ولو بالاباق لانه معاونة على البر ودفع لضرورة المضطر واقل مراتبه الجواز وبهذا يحصل الفرق بين الحر والمملوك حيث اشترط في الحر الصغر دون المملوك لانه لا يخرج بالبلوغ عن المالية والحر انما يحفظ عن التلف والقصد من لقطه حضانته وحفظه فيختص بالصغير ومن ثم قيل ان المميز لا يجوز لقطته ولا بد من بلوغ الملتقط وعقله فلا يصح التقاط الصبي والمجنون بمعنى ان حكم اللقيط في يدهما ما كان عليه قبل اليد ويفهم من اطلاقه اشتراطهما دون غيرهما انه لا يشترط رشده فيصح من السفيه لان حضانة

اللقيط ليست مالا وانما يحجر على السفيه له ومطلق كونه مولى عليه غير مانع واستقرب المص في الدروس
اشتراط رشده محتجا بان الشارع لم يأتمنه على ماله فضلا عن الطفل وماله والاولى بالمنع ولان الالتقاط
ائتمان شرعي والشرع لم يأتمنه وفيه نظر لان الشارع انما لم يأتمنه على المال لا على غيره بل يجوز تصرفه
في غيره مطلقا وعلى تقدير ان يوجد معه مال يمكن الجمع بين القاعدتين الشرعيتين وهما عدم
استئمان المبذر على المال وتأهيله لغيره من التصرفات التي من جملتها الالتقاط والحضانة فيؤخذ
المال منه خاصة نعم لو قيل ان صحة الالتقاط يستلزم وجوب انفاقه وهو ممتنع من المبذر لاستلزامه
التصرف المالي وجعل التصرف فيه لآخر يستدعي الضرر على الطفل بتوزيع اموره امكن ان يتحقق
الضرر بذلك والا فالقول بالجواز اجود وحريته فلا عبرة بالتقاط العبد الا باذن السيد لان منافعه
له وحقه مضيق فلا يتفرغ للحضانة اما لو اذن له فيه ابتداء او اقره عليه بعد وضع يده جاز وكان
السيد في الحقيقة هو الملتقط والعبد نائبه ثم لا يجوز للسيد الرجوع فيه ولا فرق بين القن والمكاتب
والمدبر ومن تحرر بعضه وام الولد لعدم جواز تبرع واحد منهم بماله ولا منافعه الا باذن السيد
ولا يدفع ذلك مهاياة المبعض وان وفا زمانه المختص بالحضانة لعدم لزومها لجواز تطرق المانع كل وقت
نعم لو لم يجد للقيط كافل غير العبد وخيف عليه التلف بالابقاء فقد قال المص في الدروس انه يجب
على العبد التقاطه بدون اذن المولى وهذا في الحقيقة لا يوجب الحاق حكم اللقطة وانما
دلت الضرورة على الوجوب من حيث انقاذ النفس المحترمة من الهلاك فاذا وجد من له اهلية الالتقاط
وجب عليه انتزاعه منه وسيأتي من الجملة لانتفاء اهلية العبد له واسلامه ان كان اللقيط
محكوما باسلامه لانتفاء السبيل للكافر على المسلم ولانه لا يؤمن ان يفتنه عن دينه فان التقطه
الكافر لم يقر في يده ولو كان اللقيط محكوما بكفره جاز التقاطه للمسلم وللكافر لقوله تع
والذين كفروا بعضهم اولياء بعض قيل والقائل العلامة في التحرير وعدالته لافتقار
الالتقاط الى الحضانة وهي استئمان لا يليق بالفاسق ولانه لا يؤمن ان يسترقه ويأخذ ماله
والاكثر على العدم للاصل ولان المسلم محل الامانة مع انه ليس استئمانا حقيقيا ولانتقاضه
بالتقاط الكافر مثله بجوازه بغير خلاف وهذا هو الاقوى وان كان اعتبارها احوط
نعم لو كان له مال فقد قيل باشتراطها لان الخيانة امر راجح الوقوع ويشكل بامكان الجمع
بانتزاع الحاكم له منه كالمبذر والقول بالجواز الملتقط المسوي والحكم بوجوب نصب الحاكم
مراقبا عليه لا يعلم به الى ان يحصل الثقة به او ضدها فينتزع منه وقيل يعتبر ايضا

حضره فينتزع من البدوي ومن مريد السفر به لاداء التقاطهما له الى ضياع نسبه بانتقالهما
عن محل ضياعه الذي هو مظنة ظهوره ويضعف بعدم لزوم ذلك مطلقا بل جاز العكس واصالة
عدم الاشتراط تدفعه فالقول بعدمه اوضح وحكايته اشتراط هذين قولا يدل على تمريضه وحكم
في الدروس بعدمه ولو لم يوجد غيرهما لم ينتزع قطعا وكذا لو وجد مثلهما والواجب على
الملتقط حضانته بالمعروف وهو تعهده والقيام بضرورة تربيته بنفسه او بغيره ولا يجب
عليه الانفاق عليه من ماله ابتداء بل من مال اللقيط الذي وجد تحت يده او الموقوف على امثاله
او الموصى لهم باذن الحاكم مع امكانه والا انفق بنفسه ولا ضمان ومع عدمه ينفق عليه
من بيت المال برفع الامر الى الامام لانه معد للمصالح وهو من جملتها او الزكاة من سهم الفقراء و
المساكين او سهم سبيل الله ان اعتبرنا البسط والا فمنها مطلقا ولا يترتب احدهما على الآخر
فان تعذر ذلك استعان الملتقط بالمسلمين ويجب عليهم مساعدته بالنفقة كفاية لوجوب
اعانة المحتاج كذلك مطلقا فان وجد متبرع منهم والا كان الملتقط وغيره ممن لا ينفق
الا بنية الرجوع سواء في الوجوب فان تعذر انفق الملتقط ورجع عليه بعد يساره اذا نواه
ولو لم ينو كان متبرعا لا رجوع له كما لا رجوع له لو وجد المعين المتبرع فلم يستعن به ولو انفق غيره بنية
الرجوع فله ذلك والاقوى عدم اشتراط الاشهاد في جواز الرجوع وان توقف ثبوته عليه بدون اليمين ولو
كان اللقيط مملوكا ولم يتبرع عليه متبرع بالنفقة رفع امره الى الحاكم لينفق عليه او يبيعه في النفقة
او يأمره به فان تعذر انفق عليه بنية الرجوع ثم باعه فيها ان لم يمكن بيعه تدريجا ولا ولاء عليه
للملتقط ولا لغيره من المسلمين خلافا للشيخ بل هو سائبة يتولى من شاء فان مات ولا وارث له فهو
ميراثه للامام عليه السلام واذا خاف واجده عليه التلف وجب اخذه كفاية كما يجب حفظ
كل نفس محترمة عنه مع الامكان والا لم يخف عليه التلف استحب اخذه لاصالة عدم الوجوب مع
ما فيه من المعاونة على البر وقيل بل يجب كفاية مطلقا لانه معرض للتلف ولوجوب اطعام المضطر
واختاره المص في الدروس وقيل يستحب مطلقا لاصالة البراءة ولا يخفى ضعفه وكل ما بيده
عند التقاطه من المال والمتاع كملبوسه والمشدود في ثوبه او تحته كالفراش والدابة
المركوبة له او فوقه كاللحاف والخيمة والفسطاط التي لا مالك لها معروف فله لدلالة اليد ظاهرا
على الملك ومثله ما كان بيده قبل الالتقاط ثم زالت عنه لعارض كطائر افلت من يده
ومتاع غصب منه او سقط لا ما بين يديه او الى جانبه او على دكة هو عليها على الاقوى

ولا ينفق منه عليه الملتقط ولا غيره إلا بإذن الحاكم لأنه وليه مع إمكانه ومع تعذره يجوز للضرورة
كما سلف ويستحب الإشهاد على أخذه صيانة له ولنسبه وحريته فإن اللقطة يشيع أمرها بالتعريف
ولا تعريف للقيط إلا على وجه نادر ولا يجب للأصل ويحكم بإسلامه إن التقط في دار
الإسلام مطلقاً أو في دار الحرب وفيها مسلم يمكن تولده منه وإن كان تاجراً أو أسيراً
وعاقلته الإمام دون الملتقط إذا لم يتوال أحداً بعد بلوغه ولم يظهر له نسب فدية جنايته
خطأ عليه وحق قصاصه نفساً له وطرفاً للقيط بعد بلوغه قصاصاً ودية ويجوز تعجيله
للإمام قبله كما يجوز ذلك للأب والجد على أصح القولين ولو اختلفا الملتقط واللقيط
بعد البلوغ في الإنفاق فادعاه الملتقط وأنكره اللقيط أو اتفقا على أصله واختلفا
في قدره حلف الملتقط في قدر المعروف لدلالة الظاهر عليه وإن عارضه الأصل أما ما زاد على المعروف
فلا يلتفت إلى دعواه فيه لأنه على تقدير تصديقه مفرط ولو قدر عروض حاجة إليه فالأصل عدمها وال
ظاهر يعضدها ولو تشاح ملتقطان جامعان للشرائط في أخذه قدم السابق إلى أخذه فإن استويا
أقرع بينهما وحكم به لمن أخرجته القرعة ولا يشترك بينهما في الحضانة لما فيه من الإضرار باللقيط
أو بهما ولو ترك أحدهما للآخر جاز لحصول الغرض فيجب على الآخر الاستبداد به واحترزنا بجمعهما
للشرائط عما لو تشاح مسلم وكافر وعدل وفاسق حيث تشترط العدالة أو حر وعبد فيرجح الأول
بغير قرعة وإن كان الملقوط كافراً في وجه وفي ترجيح البلدي على القروي والقروي على البدوي
والقار على المسافر والموسر على المعسر والعدل على المستور والأعدل على الأنقص قول مأخذه النظر
إلى مصلحة اللقيط في إيثار الأكمل والأقوى اعتبار جواز الالتقاط خاصة ولو تداعى بنوته
اثنان ولا بينة لأحدهما أو كان لكل منهما بينة فالقرعة لأنه من الأمور المشكلة وهي لكل أمر
مشكل ولا ترجيح لأحدهما بالإسلام وإن كان اللقيط محكوماً بإسلامه ظاهراً على قول
الشيخ في الخلاف لعموم الأخبار فيمن تداعوا نسباً ولتكافئهما في الدعوى ورجح في المبسوط
دعوى المسلم لتأيده بالحكم بإسلام اللقيط على تقديره ومثله لو تنازع الحر والعبد
مع الحكم بحرية اللقيط ولو كان محكوماً بكفره أو رقه أشكل الترجيح وحيث يحكم
للكافر يحكم بكفره على الأقوى للتبعية وكذا لا ترجيح بالالتقاط بل الملتقط كغيره في
دعوى نسبه لجواز أن يكون قد سقط منه أو نبذه ثم عاد إلى أخذه ولا ترجيح لليد في النسب
نعم لو لم يعلم كونه ملتقطاً ولا صرح ببنوته فادعاه غيره فنازعه فإن قال هو لقيط وهو ابني فهما سواء

وإن قال هو ابني واقتصر ولم يكن هناك بينة على أنه التقطه فقد قرب في الدروس ترجيح دعواه
عملاً بظاهر اليد **الثاني** في لقطة الحيوان وتسمى ضالة وأخذه في صورة الجواز مكروه
للنهي عنه في أخبار كثيرة المحمول على الكراهة جمعاً ويستحب الإشهاد على أخذ الضالة ولو
تحقق التلف لم يكره بل قد يجب كفاية إذا عرف مالكها والإبل خاصة والبعير وشبهه
من الدابة والبقرة ونحوهما إذا وجد في كلاء وماء في حالة كونه صحيحاً غير مكسور ولا مريض
أو صحيحاً وإن لم يكن في كلاء وماء ترك لامتناعه ولا يجوز أخذه بنية التملك مطلقاً
وفي جوازه بنية الحفظ لمالكه قولان من إطلاق الأخبار بالنهي والإحسان وعلى التقديرين فيضمن
بالأخذ حتى يصل إلى مالكه أو إلى الحاكم مع تعذره ولا يرجع آخذه بالنفقة حيث لا يرجع لأخذه
لتبرعه بها أما مع وجوبه أو استحبابه فالأجود جوازه مع نيته لأنه محسن ولأن إذن الشارع له
في الأخذ مع عدم الإذن في النفقة ضرر وحرج ولو ترك من جهد وعطب لمرض أو كسر أو غيرهما
لا في كلاء وماء أبيح أخذه وملكه الآخذ وإن وجد مالكه وعينه قائمة في أصح القولين
لقول الصادق عليه السلام في صحيحة عبد الله بن سنان من أصاب مالاً أو بعيراً في فلاة من الأرض
قد كلت وقامت وقد سيبها صاحبها لما لم يتبعه فأخذها غيره فأقام عليها وأنفق نفقة
حتى أحياها من الكلال ومن الموت فهي له ولا سبيل له عليها وإنما هي مثل الشيء المباح
وظاهره أن المراد بالمال ما كان من الدواب التي تحمل ونحوها بدليل قوله قد كلت وقامت وسيبها صاحبها
لما لم يتبعه والظاهر أن الفلاة المشتملة على كلاء دون ماء أو بالعكس بحكم عادمتهما لعدم قوام الحيوان
بدونهما ولظاهر قول أمير المؤمنين عليه السلام إنه إن تركها في غير كلاء ولا ماء فهي للذي أحياها
والشاة في الفلاة التي يخاف عليها فيها من السباع توخذ جوازاً لأنها لا تمتنع من صغير السباع فهي
كالتالفة ولقوله صلى الله عليه وآله هي لك أو لأخيك أو للذئب وح يتملكها إن شاء وفي
الضمان لها لمالكها على تقدير ظهوره أو كونه معلوماً وجه جزم به المصنف في الدروس لعموم قول الباقر
عليه السلام فإذا جاء طالبه رده إليه ومتى ضمن عينها ضمن قيمتها ولا ينافي جواز تملكها بالقيمة على
تقدير ظهوره لأنه مسلط عليها ووجه العدم عموم صحيحة ابن سنان السابقة وقوله صلى الله
عليه وآله هي لك إلخ فإن المتبادر منه عدم الضمان مطلقاً ولا ريب أن الضمان أحوط وهل
يتوقف تملكها على التعريف قيل نعم لأنها مال فيدخل في عموم الأخبار والأقوى العدم
لما تقدم وعليه فهو سنة كغيرها من الأموال أو يبقيها في يده أمانة إلى أن يظهر مالكها

او يوصله اياها ان كان معلوما او يدفعها الى الحاكم مع تعذر الوصول الى المالك
ثم الحاكم يحفظها او يبيعها قيل والقائل الشيخ في المبسوط والعلامة وجماعة
بل اسنده في التذكرة الى علمائنا مطلقا وكذا حكم كل ما لا يمتنع من الحيوان من صغير
السباع بعدو ولا طيران ولا قوة وان كان من شانه الامتناع اذا كمل كصغير الابل والبقر
ونسبه المص الى القيل لعدم نص عليه بخصوصه وانما ورد على الشاة فيبقى غيرها على اصالة البقاء
على ملك المالك وح فيلزمها حكم اللقطة فيعرف سنة ثم يتملكها ان شاء او يتصدق بها
لكن في قوله صلى الله عليه وآله هي لك او لاخيك او للذئب ايماء اليه حيث انها لا
تمتنع من السباع ولو امكن امتناعها بالعدو كالظباء او الطيران لم يجز اخذها مطلقا
الا ان يخاف ضياعها فالاقرب الجواز بنية الحفظ للمالك ويحتمل جواز اخذ الضالة مطلقا
بهذه النية وهو حسن لما فيه من الاعانة والاحسان وتحمل اخبار النهي على الاخذ بنية التملك
والتعليل بكونها محفوظة بنفسها غير كاف في المنع لان الايمان كذلك حيث كانت مع جواز
التقاطها بنية التعريف وان فارقها بعد ذلك في الحكم ولو وجدت الشاة في العمران
وهي التي لا يخاف عليها فيها من السباع وهي ما قرب من المساكن احتبسها الواجد ثلاثة ايام
من حين الوجدان فان لم يجد صاحبها باعها وتصدق بثمنها وضمن ان لم يرض المالك على الاقوى وله
ابقاؤها بغير بيع وابقاء ثمنها امانة الى ان يظهر المالك او ييأس منه ولا ضمان ح ان جاز اخذها كما يظهر
من العبارة والذي صرح به غيره عدم جواز اخذ شيء من العمران ولكن لو فعل لزمه هذا الحكم في
الشاة وكيف كان فليس له تملكها مع الضمان على الاقوى للاصل وظاهر النص والفتوى عدم وجوب
التعريف ح وغير الشاة يجب مع اخذه تعريفه سنة كغيره من المال او يحفظه لمالكه من غير تعريف
او يدفعه الى الحاكم ولا يشترط في الآخذ باسم الفاعل شيء من الشروط المعتبرة في اخذ اللقيط
وغيرها الا الاخذ بالمصدر بمعنى انه يجوز التقاطها في موضع الجواز للصغير والكبير والحر
والعبد والمسلم والكافر للاصل فتقر يد العبد على الضالة مع بلوغه وعقله ويد الولي على
لقطة غير الكامل من طفل ومجنون وسفيه كما يجب عليه حفظ ماله لانه من علي
اللازم فان اهمل الولي ضمن ولو افتقر الى تعريف تولاه الولي ثم يفعل بعد ذلك الاولى للملتقط
من تملك وغيره والانفاق على الضالة كما مر في الانفاق على اللقيط من انه مع عدم بيت المال
والحاكم ينفق ويرجع مع نيته على اصح القولين لوجوب حفظها ولا يتم الا بالانفاق والايجاب

اذن من الشارع فيه فيستحقه مع نيته وقيل لا يرجع هنا لانه انفاق على مال الغير بغير اذنه فيكون
متبرعا وقد ظهر ضعفه ولا يشترط الاشهاد على الاقوى للاصل ولو انتفع الآخذ بالظهر والدر والخدمة
قاص المالك بالنفقة ورجع ذو الفضل بفضله وقيل يكون الانتفاع بازاء النفقة مطلقا و
ظاهر الفتوى جواز الانتفاع لاجل الانفاق سواء قاص ام جعله عوضا ولا يضمن الآخذ الضالة
حيث يجوز له اخذها الا بتفريط والمراد به ما يشمل التعدي او قصد التملك في موضع جوازه
وبدونه ولو قبضها في غير موضع الجواز ضمن مطلقا لتصرفه في مال الغير عدوانا **الثالث**
في لقطة المال غير الحيوان مطلقا وما كان منه في الحرم حرم اخذه بنية التملك مطلقا قليلا كان
ام كثيرا لقوله تعالى او لم يروا انا جعلنا حرما آمنا وللاخبار الدالة على النهي عنه مطلقا وفي بعضها
عن الكاظم عليه السلام لقطة الحرم لا تمس بيد ولا رجل ولو ان الناس تركوها لجاء صاحبها
واخذها وذهب بعضهم الى الكراهة مطلقا استضعافا للدليل التحريم اما في الآية فمن حيث
الدلالة واما الخبر فمن جهة السند واختاره المص في الدروس وهو اقوى وعلى التحريم لو اخذه
حفظها لربه وان تلف بغير تفريط لم يضمن لانه يصير بعد الاخذ امانة شرعية ويشكل
ذلك على القول بالتحريم لنهي الشارع عن اخذها فكيف تصير امانة منه والمناسب للقول ثبوت
الضمان مطلقا وليس له تملكه قبل التعريف ولا بعده بل يتصدق به بعد التعريف حولا
عن مالكه سواء قل ام كثر لرواية علي بن ابي حمزة عن الكاظم عليه السلام قال سألته
عن رجل وجد دينارا في الحرم فاخذه قال بئس ما صنع ما كان له ان ياخذه قلت قد ابتلي بذلك قال يعرفه
سنة قلت فانه قد عرفه فلم يجد له باغيا فقال يرجع الى بلده فيتصدق به على اهل بيت من المسلمين
فان جاء طالبه فهو له ضامن وقد دل الحديث على تحريم الاخذ وعلى ضمان المتصدق لو كره المالك
لكن ضعف سنده يمنع ذلك كله والاقوى ما اختاره المص في الدروس من جواز تملك
ما نقص عن الدرهم ووجوب تعريف ما زاد كغيره وفي الضمان لو تصدق به بعد التعريف
فظهر المالك فلم يرض بالصدقة خلاف منشؤه من دلالة الخبر السالف على الضمان ومن عموم قوله
صلى الله عليه وآله على اليد ما اخذت حتى تؤدي واتلاف مال الغير بغير اذنه ومن كونه امانة قد
دفعها باذن الشارع فلا يتعقبه الضمان ولاصالة البراءة والقول بضمان ما يجب تعريفه اقوى
ولو اخذه بنية الانشاد والتعريف لم يحرم وان كان كثيرا لانه محسن والاخبار الدالة على التحريم
مطلقة وعمل بها الاكثر مطلقا ولو تم لم يمكن التفصيل حينئذ ويجب تعريفه حولا

على كل حال قليله كان ام كثيرا في الحرز بنية الانشاد ام لا اطلاقا للخبر السالف
وقد عرفت ما فيه وما كان في غير الحرم يحل منه ما كان من الفضة دون الدرهم
او ما كانت قيمته دونه لو كان غيرها من غير تعريف ولكن لو ظهر مالكه و
عينه باقية وجب رده على الاشهر وفي وجوب عوضه مع تلفه قولان ماخذهما انه تصرف
شرعي فلا يتعقبه ضمان وظهور الاستحقاق وما عداه وهو ما كان بقدر الدرهم او قيمته
يتخير الواجد فيه بعد تعريفه حولا عقيب الالتقاط مع الامكان متتابعا بحيث يعلم
السامع ان التالي تكرار لمتبوعه وليكن في موضع الالتقاط مع الامكان
ان كان بلدا ولو كان برية عرف من يجده فيها ثم اكمله اذا حضر في بلده ولو اراد السفر
قبل التعريف في بلد الالتقاط او اكماله فان امكنه الاستنابة فهي اولى والا
عرفه في بلده بحيث يشتهر خبره ثم يكمله في غيره ولو اخره عن وقت الالتقاط اختيارا اثم
واعتبر الحول من حين الشروع وترتب عليه احكامه مطلقا على الاقوى ويجوز التعريف
بنفسه وبغيره لحصول الغرض بهما لكن يشترط في النائب العدالة او الاطلاع على تعريفه
المعتبر شرعا اذ لا يقبل اخبار الفاسق بين الصدقة به على مستحق الزكوة لحاجته وان اتحد
وكثرت وبين التملك بنيته ويضمن لو ظهر المالك فيهما في الثاني مطلقا وفي الاول اذا لم يرض
بالصدقة ولو وجد العين باقية ففي ضمانها رجوعه بها لو طلبها او تخير الملتقط بين دفعها ودفع البدل
مثلا او قيمة قولان ويظهر من الاخبار الاول واستقرب المص في الدروس الثاني ولو عابت ضمن
ارشها ويجب قبوله معها على الاول وكذا على الثاني على الاقوى والزيادة المتصلة للمالك
والمنفصلة للملتقط اما الزوايد فتقبل نية التملك فانها تابعة للعين والاقوى ان ضمانها لا يحصل
بمجرد التملك او الصدقة بل بظهور المالك سواء طالب ام لم يطالب مع احتمال توقفه على مطالبته
ايضا ولا اشكال بان استحقاق المطالبة يتوقف على ثبوت الحق فلو توقف ثبوته عليه دار
لمنع توقفه على ثبوت الحق بل على امكان ثبوته وهو هنا كذلك وتظهر الفائدة في عدم ثبوته
دينا في ذمته قبل ذلك فلا يقسط عليه ماله لو افلس ولا يجب الايصاء به ولا يعد مديونا ولا غارما
بسببه ولا يطالب به في الآخرة لو لم يظهر في الدنيا الى غير ذلك وبين ابقائه في يده امانة موضوعا
في حرز امثاله ولا يضمن ما لم يفرط هذا اذا كان مما لا يضر به البقاء كالجواهر ولو كان مما لا يبقى
كالطعام قومه على نفسه او باعه وحفظ ثمنه ثم عرفه او دفعه الى الحاكم ان وجده والا تعين

عليه الاول فان احرزه فتلف او عاب ضمن ولو كان مما يتلف على تطاول الاوقات لا عاجلا كالثياب
تعلق الحكم بها عند خوف التلف ولو افتقر ابقاؤه الى علاج كالرطب المفتقر الى التجفيف اصلحه
الحاكم ببعضه بان يجعل بعضه عوضا عن اصلاح الباقي او يبيع بعضه وينفقه عليه وتجفيفه
عليه وجوبا حذرا من تلف الجميع ويجب على الملتقط اعلامه بحاله ان لم يعلم ومنع متولاه بنفسه حذرا
من الضرر بتركه ويكره التقاط ما تكثر منفعته وتقل قيمته مثل الاداوة بالكسر وهي
المطهرة به ايضا والنعل غير الجلد لان المطروح مجهول لا ميتة او يحمل على ظهور امارات تدل على ذكاته
فقد يظهر من المص في بعض كتبه التعويل عليها وذكرهما هنا مطلقا تبعا للرواية ولعلها تدل
على الثاني والمخصرة بالكسر وهي كل ما اختصر الانسان بيده فامسكه من عصا ونحوها قاله
الجوهري والكلام فيها اذا كانت جلدا كما هو الغالب كما سبق والعصا وهي على
ما ذكره الجوهري اخص من المخصرة وعلى المتعارف غيرها والشظاظ بالكسر خشبة محددة الطرف
تدخل في عروة الجوالقين لتجمع بينهما عند حملهما على البعير والجمع اشظة والحبل والوتد بكسر
وسطه والعقال بالكسر وهو حبل يشد به قائمة البعير وقيل يحرم بعض هذه للنهي عن مسه
ويكره اخذ اللقطة مطلقا وان تاكدت في الساقط لما روى عن علي عليه السلام اياكم
واللقطة فانها ضالة المؤمن وهي من حريق النار وعن الصادق عليه السلام لا ياخذ الضالة الا
الضالون وحرمها بعضهم لذلك وحمل النهي على اخذها بنية عدم التعريف وقد روي في الخبر الثاني زيادة
اذا لم يعرفوها وخصوصا من الفاسق والمعسر لان الاول ليس اهلا لحفظ مال الغير بغير اذن الشارع
مضر بحال المالك اذا ظهر وقد تملك وانما جاز مع ذلك لان اللقطة في معنى الاكتساب لا
استيمان محض هذا اذا لم يعلم خيانته والا وجب على الحاكم انتزاعها منه حيث لا يجوز له التملك
او ضم مشرف اليه من باب الحسبة ولا يجب ذلك في غيره ومع اجتماعهما اي الفسق والاعسار
المدلول عليهما بالمشتق منهما تتاكد الكراهة لزيادة سببها وليشهد الملتقط عليها عند
اخذها عدلين مستحبا تنزيها لنفسه عن الطمع فيها ومنعا لوارثه من التصرف لو مات وغرمائه لو فلس
ويعرف الشهود بعض الاوصاف كالعدد والوعاء والعفاص والوكاء لا جميعها حذرا من شياع
خبرها فيطلع عليها من لا يستحقها فيدعيها ويذكر الوصف والملتقط للمال من له اهلية
الاكتساب وان كان غير مكلف او مملوكا ولكن يجب ان يحفظ لولي اللقطة
الصبي كما يجب عليه حفظ ماله ولا يمكنه منه لانه لا يؤمن عليه وكذا المجنون

فان افتقر الى التعريف عرّف ثم فصّل لهما ما هو الاغبط لهما من التملك والصدقة والابقاء
امانة ويجب تعريفها اى اللقطة البالغة درهما فصاعدا حولا كاملا وقد تقدم
وانما اعاده ليرتب عليه قوله ولو متفرقا وما بعده ومعنى جوازه متفرقا انه لا يعتبر وقوع
التعريف كل يوم من ايام الحول بل المعتبر ظهور ان التعريف التالى تكرار لما سبق لا لقطة
جديدة فيكفى التعريف فى الابتداء كل يوم مرة او مرتين ثم فى كل اسبوع ثم فى كل شهر
مراعيا لما ذكرناه ولا يختص تكراره اياما باسبوع واسبوعا بقية الشهر وشهرا بقية الحول
وان كان ذلك مجزيا بل المعتبر ان لا ينسى كون التالى تكرارا لماض لان الشارع لم يقدره بقدر
فيعتبر فيه ما ذكر لدلالة العرف عليه وليس المراد بجوازه متفرقا ان الحول يجوز تلفيقه
لو فرض ترك التعريف فى بعضه باعتبار اجتماعه فى حول واحد لان المفهوم منه شرعا عند الاطلاق
خلافا لظاهر التذكرة حيث اكتفى به وبما ذكرناه من تفسير التفرق صرح فى القواعد
ووجوب التعريف ثابت سواء نوى الملتقط التملك ام لا فى اصح القولين لاطلاق الامر الشامل
للقسمين خلافا للشيخ حيث شرط فى وجوبه نية التملك فلو نوى الحفظ لم يجب ويشكل
باستلزامه خفاء اللقطة وبان التملك غير واجب فكيف يجب وسيلته وكان اراد الشرط
وهى امانة فى يد الملتقط فى الحول وبعده فلا يضمنها لو تلفت بغير تفريط ما لم ينو التملك
فيضمن بالنية وان كان قبل الحول ثم لا تعود امانة لو عاد الى نيتها استصحابا لما ثبت ولم تفد
النية الملك فى غيره وفيها كذلك لو مضى الحول مع قيامه بالتعريف فملكها حتى بقاء الزمان
وعدمه على ما سلف من تخيير الزمان او توقفه على مطالبة المالك ولو التقط العبد عرّف
او تبعه كالحر فلو اتلفها قبل التعريف او بعده ضمن بعد عتقه ويساره كما يضمن
غيرها من اموال الغير التى يتصرف فيها بغير اذنه ولا يجب على المالك انتزاعها منه قبل التعريف
وبعده وان لم يكن العبد امينا لاصالة البراءة من وجوب حفظ مال الغير مع عدم قبضه
خصوصا مع وجود يد متصرف وقيل يضمن بتركها فى يد غير الامين لتعديه وهو متجه لو كان
العبد غير مميز قال المصنف فى الدروس ان المتجه ضمان السيد نظرا الى ان العبد بمنزلة
البهيمة المملوكة يضمن مالكها ما تفسده من مال الغير مع امكان حفظها وفيه نظر
للفرق بصلاحية ذمة العبد لتعلق مال الغير بها دون الدابة والاصل براءة ذمة السيد
من وجوب انتزاع مال غيره وحفظه نعم لو اذن له فى الالتقاط اتجه الضمان مع عدم تمييزه

او عدم امانته اذا قصر فى الانتزاع قطعا ومع عدم التقصير على احتمال من حيث ان العبد يد المولى
ويجوز للمولى التملك بتعريف العبد مع علم المولى به او كون العبد ثقة ليقبل خبره وللمولى انتزاعها منه
قبل التعريف وبعده ولو تملكها العبد بعد التعريف صح على القول بملكه وكذا يجوز للمولى
مطلقا ولا تدفع اللقطة الى مدعيها وجوبا الا بالبينة العادلة او الشاهد مع اليمين لا بالاوصاف
وان خفيت بحيث يغلب الظن بصدقه لعدم اطلاع غير المالك عليها غالبا كوصف وزنها او
نقدها ووكائها لقيام الاحتمال نعم يجوز الدفع بها وظاهرهم جواز الدفع بمطلق الوصف
لان الحكم ليس منحصرا فى الاوصاف الخفية وانما ذكرت مبالغة وفى التذكرة شرط فى جواز
الدفع اليه ظن صدقه لاطنابه فى الوصف او رجحان عدالته وهو الوجه لان مناط اكثر الشرعيات
الظن ولتعذر اقامة البينة غالبا فلولاه لتلزم عدم وصولها الى مالكها كذلك وفى بعض الاخبار
ارشاد اليه ومنع ابن ادريس من دفعها بدون البينة لاشتغال الذمة بحفظها وعدم ثبوت
كون الوصف حجة والاشهر الاول وعليه الفتوى فلو اقام غيره اى غير الواصف بها بينة
بعد دفعها اليه استعيدت منه لان البينة حجة شرعية بالملك والدفع بالوصف انما كان
رخصة وبناء على الظاهر فان تعذر انتزاعها من الواصف ضمن الدافع لذى البينة مثلها او
قيمتها ورجع الغارم على القابض بما غرمه لان التلف فى يده الا ان يعترف الدافع
بالملك فلا يرجع عليه لو رجع عليه لاعترافه بكون الآخذ منه ظالما وللمالك الرجوع على الواصف
القابض ابتداء فلا يرجع على الملتقط سواء تلفت فى يده ام لا ولو كان دفعها الى الاول بالبينة
ثم اقام آخر بينة حكم بارجح البينتين عدالة او عددا فان تساويا اقرع وكذا لو اقاماها
ابتداء ولو خرجت القرعة للثانى انتزعها من الاول وان تلفت فبدلها مثلا او قيمة ولا شئ على الملتقط
ان كان دفعها بحكم الحاكم والا ضمن ولو كان الملتقط قد دفع بدلها لتلفها ثم ثبت للثانى رجع
على الملتقط لان المدفوع الى الاول ليس عين ماله ويرجع الملتقط على الاول بما اداه ان لم يعترف
له بالملك لا من حيث البينة اما لو اعترف لاجلها لم يضر لبنائه على الظاهر وقد تبين خلافه
والموجود فى المفازة وهى البرية القفر والجمع المفاوز قاله ابن الاثير فى النهاية ونقل الجوهرى
عن ابن الاعرابى انها سميت بذلك تفاؤلا بالفوز والسلامة والخربة التى باد اهلها او مدفونا
فى ارض لا مالك لها ظاهرا يتملك من غير تعريف وان كثر اذا لم يكن عليه اثر الاسلام
من الشهادتين او اسم سلطان من سلاطين الاسلام ونحوه والا يكن كذلك بان وجد عليه

اثر الاسلام وجب التعريف لدلالة الاثر على سبق يد المسلم فيستصحب وقيل يملك مطلقا لعموم
صحيحة محمد بن مسلم ان للواجد ما يوجد في الخربة ولان اثر الاسلام قد يصدر عن غير المسلم وحمل الرواية
على الاستحقاق بعد التعريف فيما عليه الاثر وهو بعيد لان الاول اشهر ويستفاد من تقييد الموجود
في الارض التي لا مالك لها بالمدفون عدم اشتراطه في الاولين بل يملك ما يوجد فيهما مطلقا
عملا بالاطلاق في النص والفتوى اما غير المدفون في الارض المذكورة فهو لقطة هذا كله اذا
كان في دار الاسلام اما في دار الحرب فلواجده مطلقا ولو كان للارض التي وجد مدفونا فيها
مالك عرفه فان عرفه اي ادعى انه له دفعه اليه من غير بينة ولا وصف والا يدعيه فهو للواجد
مع انتفاء اثر الاسلام والا فلقطة كما سبق ولو وجده في الارض المملوكة غير مدفون
فهو لقطة الا انه يجب تقديم تعريف المالك فان ادعاه فهو له كما سلف والا عرفه
وكذا لو وجده في جوف دابة عرفه مالكها كما سبق لسبق يده وظهور كونه من ماله
دخل في علفها لبعد وجوده في الصحراء واغتذائها فان عرفه المالك والا فهو للواجد لصحيحة علي بن جعفر
قال كتبت الى الرجل اسأله عن رجل اشترى جزورا او بقرة للاضاحي فلما ذبحها وجد في جوفها
صرة فيها دراهم او دنانير او جوهرة لمن يكون قال فوقع عليه السلام عرفها البايع فان لم يكن يعرفها
فالشيء لك رزقك الله اياه وظاهر الفتوى والنص عدم الفرق بين وجود اثر الاسلام عليه وعدمه
والاقوى الفرق واختصاص الحكم بما لا اثر عليه والا فهو لقطة جمعا بين الادلة ولدلالة اثر الاسلام
على يد المسلم سابقا اما ما يوجد في جوف السمكة فللواجد لانها انما ملكت بالحيازة والمحيز
انما قصد تملكها خاصة لعدم علمه بما في بطنها فلم يتوجه قصده اليه بناء على ان المباحات انما
تملك بالنية والحيازة معا الا ان تكون السمكة محصورة في ماء تعلف فيكون كالدابة لعين
ما ذكر ومنه يظهر ان المراد بالدابة الاهلية كما يظهر من الرواية فلو كانت وحشية
لا تعتلف من مال المالك فكالسمكة وهذا كله اذا لم يكن عليه اثر الاسلام
والا فلقطة كما مر مع احتمال عموم الحكم فيهما لاطلاق النص والفتوى والموجود في صندوق
او دار او غيرهما من املاكه مع مشاركة الغير له في التصرف فيهما محصورا او غير محصور
على ما يقتضيه اطلاقهم لقطة اما مع عدم الحصر فظاهر لانه بمشاركة غيره لا يد له بخصوصه فيكون لقطة
واما مع انحصار المشارك فلان المفروض انه لا يعرفه ولا يكون له بدون التعريف ويحتمل قويا
كونه له مع تعريف المنحصر لانه بعدم اعتراف المشارك يصير كما لا مشارك فيه ولانهما اي المع

المشاركة حق المالك الواجد لانه من توابع ملكه المحكوم له به هذا اذا لم يقطع بانتفائه
عنه والا اشكل الحكم بكونه له بل ينبغي ان يكون لقطة الا ان كلامهم هنا مطلق كما
ذكره المصنف ولا فرق في وجوب تعريف المشارك هنا بين ما نقص عن الدرهم وما زاد لاشتراكهم
في اليد بسبب التصرف ولا يفتقر مدعيه منهم الى البينة ولا الوصف لانه مال لا يدعيه احد ولو جهلوا
جميعا امره فلم يعترفوا به ولم ينفوه فان كان الاشتراك في التصرف خاصة فهو للمالك منهم وان لم
يكن فيهم مالك فهو للمالك وان كان الاشتراك في الملك والتصرف فهم فيه سواء ولا يكفي
التعريف حولا في التملك لما يجب تعريفه بل لا بد بعد الحول من النية للتملك وانما يحدث التعريف
حولا تخير الملتقط بين التملك بالنية وبين الصدقة به وبين ابقائه في يده امانة لمالكه
هذا هو المشهور من حكم المسألة وفيها قولان اخران على طرف النقيض احدهما دخوله في
الملك قهرا من غير احتياج الى امر زائد على التعريف لظاهر قول الصادق عليه السلام فان جاء لها
طالب والا فهي كسبيل ماله والفاء للتعقيب وهو قول ابن ادريس ورد بان كونها كسبيل ماله
لا يقتضي حصول الملك حقيقة والثاني افتقار ملكه الى اللفظ الدال عليه بان يقول اخترت
ملكها وهو قول ابي الصلاح وغيره لانه معه مجمع على ملكه وغيره لا دليل عليه والاقوى
الاول لقوله عليه السلام والا فاجعلها في عرض مالك وصيغة افعل للامر ولا اقل من ان
يكون للاباحة فيستدعي ان يكون المامور به مقدورا بعد التعريف وعدم مجيء المالك ولم يذكر
اللفظ فدل الاول على انتفاء الاول والثاني على انتفاء الثاني ويجمع بينه وبين قوله كسبيل ماله
والا لكان ظاهره الملك القهري لا كما ذكره سابقا في الاقوال الثلاثة للشيخ رحمه الله

كتاب احياء الموات

وهو اي الموات من الارض ما لا ينتفع به لعطلته
او لاستئجامه او لعدم الماء عنه او لاستيلاء الماء عليه ولو جعل هذه الاقسام افرادا
لعطلته لانها اعم منها كان اجود ولا فرق بين ان يكون قد سبق لها احياء ثم ماتت وبين موتها
ابتداء على ما يقتضيه الاطلاق وهذا يتم مع ابادة اهله بحيث لا يعرفون ولا بعضهم فلو
عرف المحيي لم يصح احياؤها على ما صرح به المصنف في الدروس وسياتي ان شاء الله تعالى ما ينبه
ولا عبرة في تحقق موتها بالعارض كذهاب رسم العمارة راسا بل بضابطه العطلة وان بقيت آثار الانهار
ونحوها لصدق عرفا معها سلاما لظاهر التذكرة ولا يلحق ذلك بالتحجير حيث انه لو وقع ابتداء
كان تحجيرا لان شرطه بقاء اليد وقصد العمارة وهما منتفيان هنا بل التحجير مخصوص بابتداء الاحياء

لانه بمعنى الشروع فيه حيث لا يبلغه فكانه متحجر على غيره بان ثم ان تصرف فيما حجره المحيي
وغيره وحكم الموات ان يتملكه من احياه اذا قصد ملكه مع غيبة الامام
عليه السلام سواء في ذلك المسلم والكافر لعموم من احيا ارضا ميتة فهي له ولا يقدح
في ذلك كونها للامام عليه السلام على تقدير ظهوره لان ذلك لا يقصر عن حقه من غيرها كالخمس
والمغنوم بغير اذنه فانه بيد الكافر والمخالف على وجه الملك حال الغيبة ولا يجوز انتزاعه
منها اولى وان كان الامام غائبا افتقر الاحياء الى اذنه اجماعا ثم ان كان مسلما ملكها
باذنه وفي ملك الكافر مع الاذن قولان ولا اشكال فيه لو حصل انما الاشكال
في جواز اذنه عليه السلام له نظرا الى ان الكافر هل له اهلية ذلك ام لا والنزاع قليل الجدوى
ولا يجوز احياء العامر وتوابعه كالطريق المفضي اليه والشرب بكسر الشين واصله الحظ من الماء
ومنه قوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم والمراد هنا النهر وشبهه المعد لمصالح العامر وكذا
غيرهما من مرافق العامر وحريمه ولا احياء المفتوحة عنوة بفتح العين اي قهرا وغلبة على اهلها
كارض الشام والعراق وغالب بلاد الاسلام اذ عامرها حال الفتح للمسلمين قاطبة بمعنى ان
حاصلها يصرف في مصالحهم لا تصرفهم فيها كيف اتفق كما سيأتي وغامرها بالمعجمة وهو خلاف العامر
بالمهملة وقال الجوهري وانما قيل له غامر لان الماء يبلغه فيغمره وهو فاعل بمعنى مفعول
كقولهم سر كاتم وماء دافق وانما بني على فاعل ليقابل به العامر وقيل الغامر من الارض
ما لم يزرع مما يحتمل الزراعة وما لا يبلغه الماء من موات الارض لا يقال له غامر نظرا الى الوصف
المتقدم والمراد هنا ان مواتها مطلقا للامام عليه السلام فلا يصح احياؤه بغير اذنه مع حضوره
اما مع غيبته فيملكها المحيي ويرجع الان في المحيى منها والميت في تلك الحال الى القرائن ومنها ضرب
الخراج والمقاسمة فان انتفت فالاصل يقتضي عدم العمارة فيحكم لمن بيده منها بالملك
لو ادعاه وكذا كل ما اي موات من الارض لم يجر عليه ملك لمسلم فانه للامام عليه السلام
فلا يصح احياؤه الا باذنه مع حضوره ويباح في غيبته ومثله ما لو جرى عليه ملكه
ثم باد اهله ولو جرى عليه ملك مسلم معروف فهو له ولوارثه بعده كغيره من الاملاك
ولا ينتقل عنه بصيرورته مواتا مطلقا لاصالة بقاء الملك وخروجه يحتاج الى سبب ناقل
وهو محصور وليس منه الخراب وقيل يملكها المحيي بعد صيرورتها مواتا ويبطل حق السابق
لعموم من احيا ارضا ميتة فهي له ولصحيحة ابي خالد الكابلي عن الباقر عليه السلام

قال وجدنا في كتاب علي عليه السلام ان الارض لله يورثها من يشاء من عباده والعاقبة للمتقين
الى ان قال فان تركها او خربها فاخذها رجل من المسلمين من بعده فعمرها واحياها فهو احق بها
من الذي تركها وقول الصادق عليه السلام ايما رجل اتى خربة بائرة فاستخرجها وكرى
انهارها وعمرها فان عليه فيها الصدقة فان كانت ارضا لرجل قبله فغاب عنها وتركها فاخربها ثم جاء بعد
يطلبها فان الارض لله ولمن عمرها وهذا هو الاقوى وموضع الخلاف ما اذا كان السابق قد ملكها
بالاحياء فلو كان قد ملكها بالشراء ونحوه لم يزل ملكه عنها اجماعا على ما نقله العلامة
في التذكرة عن جميع اهل العلم وكل ارض اسلم عليها اهلها طوعا كالمدينة المشرفة
والبحرين واطراف اليمن فهي لهم على الخصوص يتصرفون فيها كيف شاؤوا وليس فيها عليهم سوى
الزكاة مع اجتماع الشرائط المعتبرة فيها هذا اذا قاموا بعمارتها اما لو تركوها فخربت فانها
تدخل في عموم قوله وكل ارض ترك اهلها عمارتها فالمحيي احق بها منهم لا بمعنى ملكه لها
بالاحياء لما سبق من ان ما جرى عليه ملك مسلم لا ينتقل عنه بالموت فترك العمارة التي هي
اعم من الموت اولى بل بمعنى استحقاقه التصرف فيها ما دام قائما بعمارتها وعليه طسقها اي اجرتها
لاربابها الذين تركوا عمارتها اما عدم خروجها عن ملكهم فلما تقدم واما جواز احيائها مع القيام باجرتها
فلرواية سليمان بن خالد وقد سأله عن الرجل يأتي الارض الخربة فيستخرجها ويجري انهارها ويعمرها
ويزرعها فماذا عليه قال الصدقة قلت فان كان يعرف صاحبها قال فليؤد اليه حقه وهي
دالة على عدم خروج الموات عن الملك ايضا لان نفس الارض حق صاحبها الا انها مقطوعة
السند ضعيفة فلا تصلح وشرط في الدروس اذن المالك في الاحياء فان تعذر فالحاكم
فان تعذر جاز الاحياء بغير اذن وللمالك طسقها ودليله غير واضح والاقوى انها ان خرجت
عن ملكه جاز احياؤها بغير اجرة والا امتنع التصرف فيها بغير اذنه وقد تقدم ما يعلم منه خروجها
عن ملكه وعدمه نعم للامام عليه السلام تقبيل المملوكة الممتنع اهلها من عمارتها بما شاء
لانه اولى بالمؤمنين من انفسهم وارض الصلح التي بايدي اهل الذمة وقد صالحوا النبي والامام عليهما السلام
على ان الارض لهم فهي لهم عملا بمقتضى الشرط وعليهم الجزية ما داموا اهل ذمة ولو اسلموا
صارت كالارض التي اسلم اهلها عليها طوعا ملكا لهم بغير عوض ولو وقع الصلح ابتداء على ان
الارض للمسلمين كارض خيبر فهي كالمفتوحة عنوة ويصرف الامام حاصل الارض المفتوحة
عنوة المحياة حال الفتح في مصالح المسلمين الغانمين وغيرهم كسد الثغور ومعونة الغزاة

وان اذن الولاة هذا مع حضوره اما مع غيبته عليه السلام فما كان منها بيد الجائر يجوز المضي معه
في حكمه فيها فيصح تناول الخراج والمقاسمة منه بهبة وشراء واستقطاع وغيرها مما يقتضيه
حكمه شرعا وما يمكن استقلال نائب الامام به عليه السلام وهو الحاكم الشرعي
فامره اليه يصرفه في مصالح المسلمين كالاصل ولا يجوز بيعها اي بيع الارض المفتوحة عنوة المحياة
حال الفتح لانها للمسلمين قاطبة من وجد منهم ذلك اليوم ومن يتجدد الى يوم القيمة لا بمعنى ملك
الرقبة بل بالمعنى السابق وهو صرف حاصلها في مصالحهم ولا هبتها ولا وقفها ولا نقلها بوجه
من الوجوه المملكة لما ذكرناه من العلة وقيل والقائل جماعة من المتاخرين منهم المصنف
وقد تقدم في كتاب البيع اختياره له انه يجوز جميع ما ذكر من البيع والهبة والوقف وغيرها
تبعا لآثار المتصرف من بناء وغرس ويستمر الحكم ما دام شيء من الاثر باقيا فاذا زال رجعت
الارض الى حكمها الاول ولو كانت ميتة حال الفتح او عرض لها الموتان ثم احياها محي او بقيت على
حالته او وجدت في يد احد يدعي ملكها حيث لا يعلم فساد دعواه فهي كغيرها من الارضين المملوكة
بالشرط السابق يتصرف فيها المالك كيف شاء بغير اشكال وشروط الاحياء المملك للمحيي ستة
انتفاء يد الغير عن الارض الميتة فلو كان عليها يد محترمة لم يصح احياؤها لغيره لان اليد تدل على الملك
ظاهرا اذا لم يعلم انتفاء سبب صحيح للملك او الاولوية والا لم يلتفت الى اليد وانتفاء ملك سابق
للارض قبل موتها لمسلم او مسالم فلو كانت مملوكة لاحدهما لم يصح احياؤها لغيره استصحابا
للملك السابق وهذان الشرطان مبنيان على ما سبق من عدم بطلان الملك بالموت مطلقا وقد
تقدم ما فيه من التفصيل المختار وانتفاء كونه حريما لعامر لان مالك العامر استحق حريمه
لانه من مرافقه ومما يتوقف كمال انتفاعه عليه وسياتي تفصيل الحريم وانتفاء كونه مشعرا
اي محلا للعبادة كعرفة والمشعر ومنى فلو كان يسيرا لا يمنع المتعبدين سد الباب عن ازدحام الناسكين
ولتعلق حقوق الناس كافة بها فلا يسوغ تملكها مطلقا لادائه الى تفويت هذا الغرض الشرعي
وجوز المحقق اليسير منه لعدم الاضرار مع انه غير ملك لاحد وهو نادر وعليه لو عمد بعض الحاج
فوقف به لم يجز للنهي عن التصرف في ملك الغير لانا بنينا عليه ذلك وهو مفسد للعبادة التي
هي عبارة عن الكون ومن جعل عدم اثر المكان والمنهي تفريعا عليه وجه بالجواز جمعا بين الحقين
واخرنا التفصيل بين المكان وبعضه فلا ولا ثبات الملك مطلقا باحدهما والغيتهما
لو جعله مشروطا باحد الامرين ومقطعا من النبي والامام عليهما السلام لاحد من المسلمين

لان المقطع صيرا اولى من غيره كالتحجير فلا يصح لغيره التصرف بدون اذنه وان لم يفد ملكا وقد روي
ان النبي صلى الله عليه وآله اقطع بلال بن الحارث العقيق وهو واد بظاهر المدينة واستمر تحت يده
الى ولاية عمر واقطع الزبير بن العوام حضر فرسه بالحاء المهملة المضمومة والضاد المعجمة وهو
عدوه مقدار ما اجرى فرسه حتى قام اي عجز عن التقدم فرمى بسوطه طلبا للزيادة على الحضر فاعطاه
من حيث وقع السوط واقطع غيرهما مواضع اخر او تحجير اي شروع في احياء شروعا لم يبلغ حد
الاحياء فانه بالشروع يفيد اولوية لا يصح لغيره التخطي اليه وان لم يفد ملكا فلا يصح بيعه
لكن يورث ويصح الصلح عليه الا ان يهمل الاتمام فللحاكم الزامه به او رفع يده عنه
فان امتنع اذن لغيره في الاحياء وان اعتذر بشاغل امهله مدة يزول عذره فيها ولا يتخطى غيره
اليها ما دام ممهلا وفي الدروس جعل الشروط تسعة وجعل منها اذن الامام عليه السلام
مع حضوره ووجود ما يخرجها عن الموات بان يتحقق الاحياء اذ لا ملك قبل كمال العمل
المعتبر فيه وان افاد الشروع تحجيرا لا يفيد سوى الاولوية كما مر وقصد التملك فلو فعل
اسباب الملك بقصد غيره او لا مع قصد لم يملك كحيازة سائر المباحات من الاصطياد و
الاحتطاب والاحتشاش والشرط الاول قد ذكره هنا في اول الكتاب والثاني لزم
من جعلها من شروط الاحياء مضافا الى ما سياتي من قوله والمرجع في الاحياء الى العرف الخ
والثالث يستفاد من قوله في اول الكتاب يملكه من احياه اذ التملك يستلزم
القصد اليه فان الموجود في بعض النسخ تملكه بالتاء بعد الياء ويوجد في بعضها ملكه
لا غير ويمكن استفادته من قوله بعد حكمه رجوعا الى العرف لمن اراد الزرع ولمن
اراد البيت فان الارادة لما ذكر ونحوه تكفي في قصد التملك وان لم يقصده بخصوصه
وينبغي ان من الشرائط ان لا يكون حريما لعامر نبه هنا على بيان حريم بعض الاملاك بقوله
وحريم العين الف ذراع حولها من كل جانب في الارض الرخوة وخمسمائة في الصلبة
بمعنى انه ليس للغير استنباط عين اخرى في هذا القدر لا المنع من مطلق الاحياء والتحديد
بذلك هو المشهور رواية وفتوى وحده ابن الجنيد بما ينتفي معه الضرر ومال اليه العلامة
في المختلف استضعافا للنصوص واقتصارا على موضع الضرر وتمسكا بعموم نصوص جواز
الاحياء ولا فرق بين العين المملوكة والمشتركة بين المسلمين والمرجع في الرخاوة
والصلابة الى العرف وحريم بئر الناضح وهو البعير الذي يستقى عليه للزرع وغيره ستون ذراعا

من جميع الجوانب فلا يجوز احياؤه بحفر بئر اخرى ولا غيره وحريم بئر المعطن واحد المعاطن وهي
مبارك الابل عند الماء لتشرب قاله الجوهري والمراد البئر التي يستقى منها لشرب الابل اربعون ذراعا
من كل جانب كما مر وحريم الحائط مطرح الآلة من حجر وتراب وغيرهما على تقدير انهدامه
لمسيس الحاجة اليه عنده وحريم الدار مطرح ترابها ورمادها وكناستها وثلوجها و
مسيل مائها حيث يحتاج اليهما ومسلك الدخول والخروج في صوب الباب الى ان يصل
الى الطريق او المباح ولو بازورار لا يوجب ضررا كثيرا او بعدا ويضم الى ذلك حريم حائطها كما سلف
وله منع من يحفر بقرب حائطه بئرا او نهرا او يغرس شجرة تضر بحائطه او داره وكذا لو غرس في ملكه
او ارض احياها ما يبرز اغصانه او عروقه الى المباح ولو بعد حين لم يكن لغيره احياؤه و
للغارس منعه ابتداء هذا كله اذا احيا هذه الاشياء في الموات اما الاملاك المتلاصقة
فلا حريم لاحدها على جاره لتعارضها فان كل واحد منها حريم بالنسبة الى جاره ولا اولوية
ولان من الممكن شروعهم في الاحياء دفعة فلم يكن لواحد على آخر حريم والمرجع في الاحياء
الى العرف لعدم ورود شيء معين فيه من الشارع كعضد الشجر من الارض وقطع المياه الغالبة
عليها والتحجير حولها بحائط من طين او حجر او مرز بكسر الميم وهو جمع التراب حول ما يريد احياءه
من الارض ليتميز عن غيره او مسناة بضم الميم وهو نحو المرز وربما كان ازيد منه ترابا ومثله
نصب القصب والحجر والشوك ونحوها حولها وسوق الماء اليها حيث يحتاج الى السقي او اعتياد
الغيث كل ذلك لمن اراد الزرع والغرس باحياء الارض وظاهر هذه العبارة ان الارض
التي يراد احياؤها للزراعة لو كانت مشتملة على شجر والماء مستول عليها لا يتحقق احياؤها
الا بعضد شجرها وقطع الماء عنها ونصب حائط وشبهه حولها وسوق ما يحتاج اليه
من الماء اليها ان كانت مما يحتاج الى السقي به فلو اخل باحد هذه لا يكون احياء بل تحجيرا وانما
جمع بين قطع الماء وسوقه اليها لجواز ان يكون الماء الذي يحتاج الى قطعه غير مناسب للسقي
بان يكون وصوله اليها على وجه الرشح المضر بالارض من غير ان ينفع في السقي ونحو ذلك ولولا
ذلك لو كان كثيرا امكن السقي به مع قطع قدر المضر منه وابقاء الباقي للسقي ولو جعل الواو في
هذه الاشياء بمعنى او كان كل واحد منها كافيا في تحقق الاحياء لكن لا يصح في بعضها
فان من جملتها سوق الماء او اعتياد الغيث ومقتضاه ان المعتاد لسقي الغيث لا يتوقف
احياؤه على شيء من ذلك وعلى الاول لو عرض عدم الشجر او عدم المياه الغالبة لم يكن

مقدار ما يعتبر في الاحياء مذكورا ويكفي كل واحد مما بقي على الثاني وفي الدروس اقتصر على
حصوله بعضد الاشجار والتهيئة للانتفاع وسوق الماء او اعتياد الغيث ولم يشترط الحائط ولا المسناة
بل اشترط ان يبين الحد بمرز وشبهه قال ويحصل الاحياء ايضا بقطع المياه الغالبة وظاهره
الاكتفاء به عن الباقي اجمع وبالجملة عبارات الاصحاب مختلفة في ذلك كثيرا والاقوى
الاكتفاء بكل واحد من الامور الثلثة السابقة مع سوق الماء حيث يفتقر اليه والا اكتفى
باحدها خاصة هذا اذا لم يكن المانع الا الامران او احدهما موجودا والا لم يكتف بالباقي
فلو كان الشجر مستوليا عليها والماء كذلك لم يكف الحائط وكذا احدهما او كذا لو كان
الشجر لم يكف دفع الماء وبالعكس لدلالة العرف على ذلك كله اما الحرث والزرع فغير شرط فيه
قطعا لانه انتفاع بالمحيى كالسكنى لمحيي الدار نعم لو كانت الارض مهياة للزراعة والغرس لا يتوقف
الا على الماء كفى سوق الماء اليها مع غرسها او زرعها لان ذلك يكون بمنزلة تميزها بالمرز وشبهه
وكالحائط ولو بخشب او قصب لمن اراد احياء الارض حظيرة للغنم ونحوها او لتجفيف الثمار
او لجمع الحطب والحشيش وشبه ذلك وانما اكتفى فيها بالحائط لان ذلك هو المعتبر عرفا فيها
وكالحائط مع السقف بخشب او عقد او طرح بحسب المعتاد ان اراد البيت واكتفى في التذكرة
في تملك قاصد السكنى بالحائط المعتبر في الحظيرة وغيره من الاقسام التي يحصل بها الاحياء لنوع
مع قصد غيره الذي لا يحصل به واما تعليق الباب للحظيرة والمسكن فليس بمعتبر عندنا لانه
للحفظ لا لتوقف السكنى عليه المقصد الخامس في المشتركات بين الناس في الجملة وان كان
بعضها مختصا بفريق خاص وهي انواع يرجع اصولها الى ثلثة الماء والمعدن والمنافع
والمنافع ستة منافع المساجد والمشاهد والمدارس والربط والطرق ومقاعد الاسواق
وقد اشار اليها المصنف في خمسة اقسام فمنها المسجد وفي معناه المشهد فمن سبق الى مكان
منه فهو اولى به ما دام باقيا فيه فلو فارق ولو لحاجة كتجديد طهارة وازالة نجاسة بطل حقه
وان كان ناويا للعود الا ان يكون رحله وهو شيء من امتعته ولو سبحته وما يشد به وسطه
باقيا في الموضع ومع ذلك ينوي العود فلو فارق لا بنيته سقط حقه وان كان رحله باقيا
وهذا الشرط لم يذكره كثير من الاصحاب وهو حسن لان الجلوس ببعيد ولو بنية فاذا فارق بنيته
رفع الاولوية سقط حقه منها والرحل لا مدخل له في الاستحقاق بمجرده مع احتمال الاطلاق
النص والفتوى وانما تظهر الفائدة على الاول لو كان رحله لا يشغل من المسجد مقدار حاجته

في الجلوس والصلوة لان ذلك هو المستثنى على تقدير الاولوية فلو كان كبير البعد
فالحق باق من حيث عدم جواز دفعه بغير اذن مالكه وكونه في موضع مشترك كالمباح
مع احتمال سقوط حقه مطلقا على ذلك التقدير فيصح دفعه لاجل غيره حذرا من تعطيل المسجد
ممن لا حق له ثم على تقدير الجواز هل يضمن الرحل دافعه يحتمل لصدق التصرف وعدم المنافاة
بين جواز دفعه والضمان جمعا بين الحقين ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وعدمه لانه
لا حق له فيكون تفريغه بمنزلة دفعه من ملكه ولم اجد في هذه الوجوه كلاما يعتد به
وعلى تقدير بقاء الحق لبقائه او بقاء رحله فان ازعجه مزعج فلا شبهة في اثمه وهل يصير اولى
منه بعد ذلك يحتمله لسقوط حق الاول بالمفارقة وعدمه للنهي فلا يترتب عليه حق والوجهان
آتيان في دفع كل اولوية وقد ذكر جماعة من الاصحاب ان حق اولوية التحجير لا يسقط
بتغلب غيره وتفرع على ذلك صحة صلوة الثاني وعدمها واشترط المص في الذكرى في
بقاء حقه مع بقاء الرحل ان لا يطول المكث وفي التذكرة استقرب بقاء الحق مع المفارقة
لعذر كاجابة داع وتجديد وضوء وقضاء حاجة وان لم يكن له رحل ولو استبق
اثنان دفعة الى مكان واحد ولم يمكن الجمع بينهما اقرع لانحصار الاولوية فيهما وعدم امكان
الجمع فهو لاحدهما اذ منعهما معا باطل والقرعة لكل امر مشكل مع احتمال العدم
لان القرعة لتبيين المجهول عندنا المعين في نفس الامر وليس كذلك هنا وقد تقدم ان
الحكم بالقرعة غير منحصر فيما ذكر وعموم الخبر يدفعه والرجوع اليها هنا هو الوجه
ولا فرق في ذلك كله بين المعتاد لبقعة معينة وغيره وان كان اعتياده لتدريس وامامة
ولا بين المفارق في اثناء الصلوة وغيره للعموم واستقرب المص في الدروس بقاء اولوية المفارق
في اثنائها اضطرارا الا ان يجد مكانا مساويا للاول او اولى منه محتجا بانها صلوة واحدة
فلا يمنع من اتمامها ولا يخفى ما فيه ومنها المدرسة والرباط فمن سكن بيتا منهما
او اقام بمكان مخصوص ممن له السكنى بان يكون متصفا بالوصف المعتبر في الاستحقاق
اما في اصله بان يكون مشتغلا بالعلم في المدرسة او بحسب الشرط بان تكون موقوفة على قبيلة
مخصوصة او نوع من العلم او المذاهب ويتصف الساكن به فهو احق به وان تطاولت
المدة الا مع مخالفة شرط الواقف بان يشترط الواقف مدة فينتهي واحتمل المص في الدروس
في المدرسة ونحوها الازعاج اذا تم غرضه من ذلك وقوى الاحتمال اذا ترك التشاغل بالعلم

وان لم يشترطه الواقف لان موضوع المدرسة ذلك وله ان يمنع من يشاركه لما فيه من الضرر اذا كان
المسكن الذي اقام به معدا لواحد فلو اعد لما فوقه لم يكن له منع الزائد عنه الى ان يزيد عن النصاب
المشروط ولو فارق ساكن المدرسة والرباط لغير عذر بطل حقه سواء بقي رحله ام لا وسواء طالت
مدة المفارقة ام قصرت لصدقها وخلو المكان الموجب لاستحقاق غيره اشغاله ومفهومه
انه لو فارق لعذر لم يسقط حقه مطلقا ويشكل مع طول المدة واطلق الاكثر بطلان حقه
بالمفارقة وفي التذكرة انه اذا فارق اياما قليلة لعذر فهو احق وشرط بعضهم بقاء الرحل
وعدم طول المدة وفي الدروس ذكر في المسئلة اوجها زوال حقه كالمسجد وبقاؤه مطلقا
لانه باسكانه جرى مجرى المالك وبقاؤه ان قصرت المدة دون ما اذا طالت لئلا يضر بالمستحقين
وبقاؤه ان خرج لضرورة وان طالت المدة وبقاؤه ان بقي رحله او خادمه ثم استقرب تفويض
الامر الى ما يراه الناظر صلاحا والاقوى انه مع بقاء الرحل وقصر المدة لا يبطل حقه وبدون
الرحل يبطل الا ان يقصر الزمان بحيث لا يخرج عن الاقامة عرفا ويشكل الرجوع الى راى
الناظر مع اطلاق النظر اذ ليس له اخراج المستحق اقتراحا فاذا ابيح نوع الاستحقاق وعدمه نعم
لو فوض اليه الامر مطلقا فلا اشكال ومنها الطرق وفائدتها في الاصل الاستطراق
والناس فيها شرع بالنسبة الى المنفعة المأذون فيها ويمنع من الانتفاع بها في غير ذلك المذكور وهو
الاستطراق مما يفوت به منفعة المارة لا مطلقا فلا يجوز الجلوس بها للبيع والشراء وغيرهما
من الاعمال والاكوان الا مع السعة حيث لا اضر على المارة لو مروا في الطريق بضيق موضعه وليس
للمارة تخصيص الممر بموضعه اذا كان لهم عنه مندوحة لثبوت الاشتراك على هذا الوجه
باطباق الناس على ذلك في جميع الاصقاع ولا فرق في ذلك بين المسلمين وغيرهم لان لاهل
الذمة منهما ما للمسلمين في الجملة فاذا فارق المكان الذي جلس فيه للبيع وغيره بطل حقه
مطلقا لانه كان متعلقا بكونه فيه وقد زال وان كان رحله باقيا لاختصاص ذلك بالمسجد واطلق
المص في الدروس وجماعة بقاء حقه مع بقاء رحله لقول امير المؤمنين عليه السلام سوق
المسلمين كمسجدهم والطريق على هذا الوجه بمنزلة السوق ولا فرق مع سقوط حقه على القولين
بين تضرره بتفرق معامليه وعدمه واحتمل في الدروس بقاؤه مع الضرر لان اظهر المقاصد
ان يعرف مكانه ليقصده المعاملون الا مع طول زمان المفارقة لاستناد الضرر اليه
وفي التذكرة قيد بقاء حقه مع الرحل ببقاء النهار فلو دخل الليل سقط حقه محتجا

بالخبر السابق حيث قال فيه فمن سبق الى مكان فهو احق به الى الليل ويشكل
بان الرواية تدل باطلاقها على بقاء الحق الى الليل سواء كان له رحل ام لا والوجه بقاء حقه
مع بقاء رحله ما لم يطل الزمان او يضر بالمارة ولا فرق بين الزايد عن مقدار الطريق شرعا وما
الان يجوز احياء الزايد فيجوز الجلوس فيه مطلقا وحيث يجوز الجلوس يجوز التظليل عليه بما لا
يضر بالمارة دون التسقيف وبناء دكة وغيرها الا على الوجه المرخص في الطريق مطلقا وقد
تقدم وكذا الحكم في مقاعد الاسواق المباحة ولم يذكرها المص هنا وصرح
في الدروس بالحاقها بما ذكر في حكم الطريق ومنها المياه المباحة كمياه
العيون في المباح والآبار المباحة والغيوث والانهار الكبار كالفرات ودجلة والنيل و
الصغار التي لم يجرها مجر بنية التملك فان الناس فيها شرع فمن سبق الى اغتراف شيء منها
فهو اولى به ويملكه مع نية التملك لان المباح لا يملك الا بالاحراز والنية ومقتضى
العبارة ان الاولوية تحصل بدون نية التملك بخلاف الملك تنزيلا للفعل قبل النية منزلة
التحجير وهو يشكل هنا بانه ان نوى بالاحراز الملك فقد حصل الشرط والا كان كالعابث
لا يستفيد اولوية ومن اجرى منها اي من المياه المباحة نهرا بنية التملك ملك الماء المجرى فيه
على اصح القولين وحكى عن الشيخ افادته الاولوية خاصة استنادا الى قوله صلى الله عليه وآله
الناس شركاء في ثلث الماء والنار والكلاء وهو محمول على المباح منه دون المملوك
اجماعا ومن اجرى عينا بان اخرجها من الارض واجراها على وجهها فكذلك يملكها مع
التملك ولا يصح لغيره اخذ شيء من مائها الا باذنه ولو كان المجرى جماعة ملكوه على نسبة عملهم
لا على نسبة خرجهم الا ان يكون الخرج تابعا للعمل ويجوز في الدروس الوضوء والغسل وتطهير
الثوب منه عملا بشاهد الحال الا مع النهي عنه ولا يجوز ذلك من المحرز في الاناء ولا مما يظن الكراهة
فيه مطلقا ولو لم ينو بحفره في النهر والعين الى الماء حيث يجري فيه فهو تحجير يفيد الاولوية
كما مر وكذا يملك الماء من احتقن شيئا من مياه الغيث او السيل لتحقق الاحراز مع نية التملك
كاجراء النهر ومثله ما لو اجرى ماء الغيث في ساقية ونحوها الى مكان بنية التملك سواء
احرزها فيه ام لا حتى لو احرزها في ملك الغير وان كان غاصبا للمحرز فيه لان اجراها ابتداء في
ملك الغير فانه لا يفيد ملكا مع احتماله كما لو احرزها في الآنية المغصوبة بنية التملك
ومن حفر بئرا ملك الماء الذي يحصل فيه بوصوله اليه اي الى الماء اذا قصد التملك ولو

ولو كان قصد الانتفاع بالماء والمفارقة فهو اولى به ما دام نازلا عليه فاذا فارقه بطل حقه
فلو عاد بعد المفارقة ساوى غيره على الاقوى ولو تجرد عن قصد التملك والانتفاع فمقتضى القواعد
السابقة عدم الملك والاولوية معا كالعابث ومنها المعادن وهي قسمان ظاهرة
وهي التي لا يحتاج تحصيلها الى الطلب كالياقوت والبرام والقير والنفط والملح والكبريت واحجار
الرحا وطين الغسل وباطنة وهي المتوقف ظهورها على العمل كالذهب والفضة والحديد
والنحاس والرصاص والبلور والفيروزج فالظاهرة لا تملك بالاحياء لان احياء المعدن
اظهاره بالعمل وهو غير متصور في المعادن الظاهرة لظهورها بل التحجير ايضا لان الشروع في الاحياء
وادارة نحو الحايط احياء للارض على وجه لا مطلقا بل الناس فيها شرع الامام وغيره ولا يجوز
ان يقطعها السلطان العادل لاحد على الاشهر لاشتراك الناس فيها وقد قيل بالجواز نظرا
الى عموم ولايته ونظره ومن سبق اليها فله اخذ حاجته اي اخذ ما شاء وان زاد عما يحتاج اليه
لثبوت الاحقية بالسبق سواء طال زمانه ام قصر فان توافيا عليه دفعة واحدة وامكن
القسمة بينهما وجب قسمة الحاصل بينهما لتساويهما في سبب الاستحقاق وان كان الجمع بينهما
فيه بالقسمة وان لم يمكن الجمع بينهما للاخذ من مكان واحد هذا اذا لم يزد المعدن عن
مطلوبهما والا اشكل القول بالقسمة لعدم اختصاصهما به وان لم يمكن القسمة بينهما
لقلة المطلوب او لعدم قبوله لها اقرع بينهما لاستوائهما في الاولوية وعدم امكان الاشتراك
واستحالة الترجيح بلا مرجح فالقرعة لانها لكل امر مشكل
فمن اخرجته القرعة اخذ الجمع ولو زاد عن حاجتهما ولم يمكن احدهما دفعة لضيق المكان
فالقرعة ايضا وان امكن القسمة وفائدتها تقديم من اخرجته في اخذ حاجته ومثله ما لو
اشار الى طفر ونحوه ولم يمكن الجمع ولو غلب احدهما على الآخر اثم وملك هنا بخلاف
تغلبه على اولوية التحجير والماء الذي لا يفي بغرضهما والفرق ان الملك مع الزيادة لا يتحقق
بخلاف ما لو لم يزد والمعادن الباطنة تملك ببلوغ نيلها وذلك هو احياؤها وما دونه تحجير
ولو كانت على وجه الارض او مستورة بتراب يسير لا يصدق معه الاحياء عرفا لم تملك
بغير الحيازة كالظاهرة هذا كله اذا كان المعدن في ارض مباحة فلو كان في ارض
مملوكة فهو بحكمها وكذا لو احيى ارضا مواتا فظهر فيها معدن فانه يملكه
وان كان ظاهرا الا ان يكون ظهوره سابقا على احيائه وحيث يملك المعدن يملك حريمه

وهو منتهى عروقه عادة ومطرح ترابه وطريقه وما يتوقف عليه عمله ان عمل عنده ولو كان المعدن في الارض
المختصة بالامام عليه السلام فهو له بتبعيتها والناس في غيره شرع على الاقوى وقد تقدم الكلام في باب الخمس

كتاب الصيد والذباحة وفيه فصول ثلثة الاول في آلة الصيد

يجوز الاصطياد بمعنى اثبات الصيد وتحصيله بجميع الآلة التي يمكن تحصيله بها من السيف والرمح
والسهم والكلب والفهد والبازي والصقر والعقاب والباشق والشرك والحبالة والشبكة
والفخ والبندق وغيرها ولكن لا يؤكل منها اي من الحيوانات المصيدة المدلول عليها بالاصطياد
ما لم يذك بالذبح بعد ادراكه حيا فلو ادركه بعد رميه ميتا او مات قبل تذكيته لم يحل
الا ما قتله الكلب المعلم دون غيره على اظهر الاقوال والاخبار ويتحقق تعليم الكلب
بكونه بحيث يسترسل اي ينطلق اذا ارسل وينزجر ويقف عن الاسترسال اذا زجر عنه ولا يعتاد
اكل ما يمسكه من الصيد ويتحقق ذلك الوصف وهو الاسترسال والانزجار وعدم الاكل
بالتكرار على هذه الصفات الثلاث مرارا يصدق بها التعليم عرفا فاذا تحقق كونه معلما حل
مقتوله وان خلا عن الاوصاف الى ان يتكرر فقدها على وجه يصدق عليه زوال التعليم عرفا ثم يحرم
مقتوله ولا يعود اليه الى ان يتكرر اتصافه بها كذلك وهكذا ولو اكل نادرا او لم يسترسل
نادرا لم يقدح في تحقق التعليم عرفا ولا في حل ما قتله بعد حصوله كما لا يقدح حصول الاوصاف
له نادرا وكذا لا يقدح شربه الدم ويجب مع ذلك بمعنى الاشتراط امور التسمية لله تعالى من المرسل
عند ارساله الكلب المعلم فلو تركها عمدا حرم ولو كان ناسيا حل ان لم يذكر قبل الاصابة
والا اشترط استدراكها عند التذكر ولو مقارنتها ولو تركها جهلا بوجوبها ففي الحاقه بالعامد
او الناسي وجهان من انه عامد ومن ان الناس في سعة مما لم يعلموا والحكم المنصوص في بعض فوائده بانه
ولو تعمد تركها عند الارسال ثم استدركها قبل الاصابة ففي الاجزاء وجهان اقربهما الاجزاء
لتناول الادلة له مثل ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه فكلوا مما امسكن
عليكم واذكروا الله وقول الصادق عليه السلام كل ما قتله الكلب اذا سميت ولانه اقرب
الى الفعل المعتبر في الذكاة فكان اولى ووجه المنع دلالة بعض الاخبار على ان محلها الارسال
ولانه اجماعي وغيره مشكوك فيه ولا عبرة بتسمية غير المرسل ولو اشترك في قتله كلبان معلمان
اعتبر تسمية مرسليهما فلو تركها احدهما او كان احد الكلبين غير مرسل او غير معلم لم يحل والمعتبر
من التسمية هنا وفي ارسال السهم والذبح والنحر ذكر الله المقترن بالتعظيم لان المفهوم منه

كاحدى التسبيحات الاربع وفي اللهم اغفر لي او ارحمني او صل على محمد وآله قولان اقربهما الاجزاء دون
ذكر الله مجردا مع احتماله لصدق الذكر وبه قطع الفاضل وفي اشتراط وقوعه بالعربية قولان
من صدق الذكر وصريح القرآن باسم الله العربي والاقوى الاجزاء لان المراد من الله تعالى الذات
لا الاسم وعليه يتفرع ذكر الله تعالى باسمائه المختصة به غير الله فعلى الاول يجزي لصدق
الذكر دون الثاني ولكن هذا مما لم ينبهوا عليه وان يكون المرسل مسلما او بحكمه
كولده المميز غير البالغ ذكرا كان ام انثى فلو ارسله الكافر لم يحل وان سمى ولو كان ذميا
على الاصح وكذا الناصب من المسلمين والمجسم واما غيرهما من المخالفين فهو حل صيده كالذباحة في
الاقوى في الذبيحة ولا يحل صيد الصبي غير المميز والمجنون لاشتراط القصد واما الاعمى فان تصور في
قصد الصيد حل صيده والا فلا وان يرسله للاصطياد فلو استرسل من نفسه او ارسله
لا للصيد فصادف صيدا فقتله لم يحل وان زاده اغراء نعم لو زجره فوقف ثم ارسله حل
وان لا يغيب الصيد عن المرسل وحيوته مستقرة بان يمكن ان يعيش ولو نصف يوم فلو غاب
كذلك لم يحل لجواز استناد القتل الى غير الكلب سواء وجد الكلب واقفا عليه ام لا
سواء وجد فيه اثرا غير عضة الكلب ام لا وسواء تشاغل عنه ام لا ولو تردى من
جبل ونحوه وان لم يغب فان الشرط موته بجرح الكلب حتى لو مات باتعابه او غمه لم يحل
نعم لو علم انتفاء سبب خارجي او غاب بعد ان صارت حيوته غير مستقرة وصار في حكم المذبوح
او تردى كذلك حل ويشترط مع ذلك كون الصيد ممتنعا سواء كان وحشيا ام اهليا فلو قتل
غير الممتنع من الفروخ او الاهلية لم يحل ويؤكل ايضا من الصيد ما قتله السيف و
الرمح والسهم وكل ما فيه نصل حديد سواء خرق ام لا حتى لو قطعه بنصفين اختلفا
ام اتفقا تحركا ام لا حلا الا ان يكون ما فيه الرأس مستقر الحيوة فيذكى ويحرم الآخر
والمعراض ونحوه من السهام المحددة التي لا نصل فيها اذا خرق اللحم فلو قتل معترضا لم يحل
دون المثقل كالحجر والبندق فانه لا يحل وان خرق وكان البندق من حديد والظاهر ان الدبوس بحكمه
الا ان يكون محددا بحيث يصلح للخرق وان لم يخرق وكل ذلك مع التسمية عند الرمي او
بعده قبل الاصابة ولو تركها عمدا او سهوا او جهلا فكما سبق والقصد الى الصيد
فلو وقع السهم من يده فقتله او قصد الرمي لا له فقتله او قصد خنزيرا فاصاب ظبيا او
خنزيرا فابان ظبيا لم يحل نعم لا يشترط قصد عينه فلو قصد ظبيا فقتل ظبيا آخر حل ولو قصد محللا ومحرما حل المحلل

والاسلام اى اسلام الرامى او حكمه كما سلف وكذا يشترط موته بالجرح وان لا يغيب عنه وفيه حيوة مستقرة وامتناع المقتول كما مر ولو اشترك فيه المسلم والكافر او قاصد وغيره او مسمى وغيره وبالجملة فالجامع للشرايط وغيره لم يحل الا ان يعلم ان جرح المسلم ومن بحكمه او كلبه لو كانت الالة كلبين مثلا هو القاتل خاصة وان كان الاخر معينا على اثباته ويحرم الاصطياد بالالة المغصوبة لقبح التصرف فى مال الغير بغير اذنه ولكن لا يحرم الصيد بها ويملكه الصايد وعليه اجرة الالة سواء كانت كلبا ام سلاحا ويجب عليه غسل موضع العضة من الكلب جمعا بين نجاسة الكلب واطلاق الامر بالاكل وقال الشيخ لا يجب لاطلاق الامر بالاكل منه من غير امر بالغسل وانما يحل المقتول بالالة مطلقا اذا ادركه ميتا او فى حكمه ولو ادرك ذو السهم او الكلب الصيد مع اسراعه اليه حال الاصابة وحيوته مستقرة ذكاه والا يسرع او لم يذكه حرم ان اتسع الزمان لذبحه فلم يفعل حتى مات ولو قصر الزمان عن ذلك فالمشهور حله وان كانت حيوته مستقرة ولا منافاة بين استقرار حيوته وقصور الزمان عن تذكيته مع حضوره لانه لا ان استقرار الحيوة مناطه الامكان وليس كل ممكن بواقع ولو كان عدم امكان ذكاته لغيبة الالة التى يقع بها الذكاة او فقدها بحيث يفتقر الى زمان طويل عادة فاتفق موته فيه لم يحل قطعا **الفصل الثانى** فى الذباحة غلب العنوان عليها مع كونها اخص مما يبحث عنه فى الفصل فان النحر فذكوة الجمل ونحوه خارج عنها تجوزا فى بعض الافراد او اشهرها ولو جعل العنوان الذكاة كما صنع فى الدروس كان اجود لشموله الجميع ويشترط فى الذابح الاسلام او حكمه وهو طفله المميز فلا تحل ذبيحة الكافر مطلقا وثنيا كان ام ذميا سمعت تسميته ام لا على اشهر الاقوال وذهب جماعة الى حل ذبيحة الذمى اذا سمعت تسميته واخرون ذبيحة غير المجوسى مطلقا وبه اخبار صحيحة معارضة بمثلها وحملت على التقية او الضرورة ولا يشترط الايمان على الاصح لقول امير المؤمنين عليه السلام من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى فذبيحته لكم حلال اذا ذكر اسم الله عليه ومفهوم الشرط انه اذا لم يذكر اسم الله عليه ومفهوم الشرط انه اذا لم يذكر اسم الله لم يحل وهل يشترط مع الذكر اعتقاد وجوبه قولان من صدق ذكر اسم الله عليه واصالة عدم الاشتراط ومن اشترطه اعتبر ايقاعه على وجهه كغيره من العبادات الواجبة والاول اقوى وحيث لم يعتبر الايمان صح مع مطلق الخلاف اذا لم يكن بالغا حد النصب لعداوة اهل البيت عليهم السلام فلا تحل ذبيحته

لرواية ابى بصير عن ابى عبد الله عليه السلام قال ذبيحة الناصب لا تحل ولا رتكاب الناصب خلاف ما هو المعلوم من دين النبى صلى الله عليه واله ثبوته ضرورة فيكون كافرا معاندا وله مادل على تحريم ذبيحة الكافر ومثله الخارجى والمجسم وقصر جماعة الحل على ما يذبحه المؤمن لقول الكاظم عليه السلام لزكريا بن ادم انى انهاك عن ذبيحة من كان على خلاف الذى انت عليه واصحابك الا فى الضرورة اليه ويحمل على الكراهة بقرينة الضرورة فانها اعم من وقت تحل فيه الميتة ويمكن حمل النهى الوارد فى جميع الباب عليها جمعا ولعله اولى من الحمل على التقية والضرورة ويحل ما تذبحه المسلمة والخصى والمجبوب والصبى المميز دون المجنون ومن لا يميز لعدم القصد والجنب مطلقا والحائض والنفساء لانتفاء المانع مع وجود المقتضى للحل والواجب فى الذبيحة امور سبعة **الاول** ان يكون فرى الاعضاء بالحديد مع القدرة عليه لقول الباقر عليه السلام لا ذكاة الا بالحديد فان خيف فوت الذبيحة بالموت وغيره وتعذر الحديد جاز بما يفرى الاعضاء من ليطة وهى القشر الاعلى للقصب المتصل به او مروة حادة وهى حجر يقدح النار او زجاجة مخير فى ذلك من غير ترجيح وكذا ما اشبهها من الالات غير الحديد لصحيحة زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال اذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة وبالعود اذا لم تصب الحديد اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا باس وفى حسنة عبد الرحمن عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن المروة والقصبة والعود نذبح بها اذا لم نجد سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا باس بذلك وفى الظفر والسن متصلين ومنفصلين للضرورة قول بالجواز لظاهر الخبر الاول حيث اعتبر فيهما قطع الحلقوم وفرى الاوداج ولم يعتبر خصوصية القاطع وهو موجود فيهما ومنعه الشيخ فى الخلاف محتجا بالاجماع وبرواية رافع بن خديج ان النبى صلى الله عليه واله قال ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا الا ما كان من سن او ظفر وساحدثكم عن ذلك اما السن فعظم من الانسان واما الظفر فمدى الحبشة والرواية ضعيفة عامية والاجماع ممنوع نعم يمكن ان يقال مع اتصالهما انه يخرج عن مسمى الذبح بل هو اشبه بالاكل والتقطيع واستقرب المصنف فى الشرح المنع منهما مطلقا وعلى تقدير الجواز هل يساويان غيرهما مما يفرى غير الحديد او يترتبان على غيرهما مطلقا مقتضى استدلال المجوز بالحديثين الاول وفى الدروس استقرب الجواز مطلقا مع عدم غيرهما وهو من جملته الجواز بهما حال الضرورة اذ لا ضرورة مع وجود غيرهما وهذا هو الاولى **الثانى** استقبال القبلة بالمذبوح لا استقبال الذابح والمفهوم من استقبال المذبوح الاستقبال بمقاديم بدنه ومنه مذبحه

وربما قيل بالاكتفاء باستقبال الذبح خاصة وصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام
قال سألته عن الذبيحة فقال استقبل بذبيحتك القبلة الحديث يدل على الاول هذا مع الامكان
ومع التعذر لاشتباه الجهة او الاضطرار لتردي الحيوان او استعصائه ونحوه يسقط ولو تركها
ناسيا فلا بأس للاخبار الكثيرة وفي الجاهل وجهان والحاقه بالناسي حسن وفي حسنة محمد بن مسلم
قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل ذبح ذبيحة فجهل ان يوجهه الى القبلة فقال كل منها
الثالث التسمية عند الذبح وهي ان يذكر اسم الله تعالى كما سبق فلو تركها عمدا فهي ميتة
اذا كان معتقدا لوجوبها وفي غير المعتقد وجهان وظاهر الاصحاب التحريم لقطعهم باشتراطها من غير
تفصيل واستشكل المص ذلك لحكمهم بحل ذبيحة المخالف على الاطلاق وما لم يكن
ناصبا ولا ريب ان بعضهم لا يعتقد وجوبها ويمكن دفعه بان حكمهم بحل ذبيحته من حيث
هو مخالف وذلك لا ينافي تحريمها من حيث الاخلال بشرط آخر نعم يمكن ان يقال بحلها منه
عند اشتباه الحال عملا باصالة الصحة والاطلاق الادلة وترجيحا للظاهر من حيث رجحانها عند من لا يرى
وعدم اشتراط اعتقاد الوجوب بل المعتبر فعلها كما مر وانما يحكم بالتحريم مع العلم بعدم
وهذا حسن ومثله القول في الاستقبال ولو تركها ناسيا حل للنص وفي الجاهل الوجهان ويمكن
الحاق المخالف الذي لا يعتقد وجوبها بالجاهل لمشاركته له في المعنى خصوصا المقلد منهم
الرابع اختصاص الابل بالنحر وذكره في باب شرائط الذبح استطرادا وتغليبا لاسم الذبح على ما
وما عداها من الحيوان القابل للتذكية غير ما يستثنى بالذبح فلو عكس فذبح الابل او جمع بين الامرين في
ما عداها مختارا حرم ومع الضرورة كالمستعصي يحل كما يحل طعنه كيف اتفق ولو استدرك
الذبح بعد النحر او بالعكس احتمل التحريم لاستناد موته اليهما وان كان كل واحد منهما كافيا في الازهاق
لو انفرد وقد حكم المص وغيره باشتراط استناد موته الى الذكاة خاصة وفرعوا عليه انه
لو شرع في الذبح فنزع آخر حشوته معا فميتة وكذا كل فعل لا يستقر معه الحيوة وهذا منه و
الاكتفاء بالحركة بعد الفعل المعتبر او خروج الدم المعتدل كما سيأتي **الخامس**
قطع الاعضاء الاربعة في المذبوح وهي المري بفتح الميم والهمزة آخره وهو مجرى الطعام والشراب
المتصل بالحلقوم والحلقوم بضم الحاء وهو للنفس اي المعد لجريه فيه والودجان وهما عرقان
يكتنفان الحلقوم فلو قطع بعض هذه لم يحل وان بقي يسير وقيل يكفي قطع الحلقوم لصحيحة زيد الشحام
عن الصادق عليه السلام اذا قطع الحلقوم وجرى الدم فلا بأس وحمل على الضرورة لانها وردت في سياقها

مع معارضتها بغيرها ومحل الذبح الحلق تحت اللحيين ومحل النحر وهدة اللبة ولا يعتبر فيه قطع الاعضاء
بل يكفي في المنحور طعنه في اللبة وهي ثغرة النحر بين الترقوتين واصل الوهدة المكان المطمئن
وهو المنخفض واللبة بفتح اللام وتشديد الباء المنحر ولا حد للطعنة طولا ولا عرضا بل المعتبر
موته بها خاصة **السادس** الحركة بعد الذبح او النحر ويكفي مسماها في بعض الاعضاء كالذنب والاذن
دون التقلص والاختلاج فانه قد يحصل في اللحم المسلوخ او خروج الدم المعتدل وهو الخارج بدفع
لا المتثاقل فلو انتفيا حرم لصحيحة الحلبي على الاول ورواية الحسين بن مسلم على الثاني واعتبر جماعة
اجتماعهما وآخرون الحركة وحدها لصحة روايتها وجهالة الاخرى بالحسين وهو الاقوى
وصحيحة الحلبي وغيرها مصرحة بالاكتفاء في الحركة بطرف العين او تحريك الذنب او الاذن
من غير اعتبار امر آخر ولكن المص هنا وغيره من المتأخرين اشترطوا مع ذلك امرا آخر كما نبه
عليه بقوله ولو علم عدم استقرار الحيوة حرم ولم نقف لهم فيه على مستند وظاهر القدماء كالا
الاكتفاء باحد الامرين او بهما من غير اعتبار استقرار الحيوة وفي الآية ايماء اليه وهي قوله تعالى
حرمت عليكم الميتة والدم الى قوله الا ما ذكيتم ففي صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام
في تفسيرها ان ادركت شيئا منها عين تطرف او قائمة تركض او ذنب يمصع فقد ادركت ذكاته
فكله ومثلها اخبار كثيرة قال المص في الدروس وعن يحيى ان اعتبار استقرار الحيوة ليس من المذهب
ونعم ما قال وهذا خلاف ما حكم به هنا وهو الاقوى فعلى هذا يعتبر في المشرف على الموت
وأكيل السبع وغيره الحركة بعد الذبح وان لم يكن مستقر الحيوة ولو اعتبر معها خروج
الدم المعتدل كان اولى **السابع** متابعة الذبح حتى يستوفي قطع الاعضاء فلو قطع البعض وارسله
ثم تممه او تثاقل بقطع البعض حرم ان لم يكن في الحيوة استقرار لعدم صدق الذبح مع
التفرق كثيرا لان الاول غير محلل والثاني يجري مجرى التجهيز على الميت ويشكل مع صدق
اسم الذبح عرفا ويمكن اسناد الاباحة الى الجميع ولولا ورود مثله مع التوالي واعتبار استقرار
ممنوع والحركة اليسيرة الكافية متحققة فيهما مع اصالة الاباحة اذا صدق الذبح وهو لا
وعلى القولين لا يضر التفرق اليسير التي لا تخرج عن المتابعة عادة ويستحب نحر الابل
وقد ربطت اخفافها اي اخفاف يديها الى آباطها بان يربطهما معا مجتمعين من الخف
الى الآباط وروي انه يعقل يدها اليسرى من الخف الى الركبة ويوقفها على اليمنى وكلاهما حسن
واطلقت ارجلها والبقر يعقل يداه ويطلق رجلاه ويطلق ذنبها والغنم يربط يداه ورجل

واحدة ويطلق الاخرى ويمسك صوفه وشعره ووبره حتى يبرد وفي رواية حمران بن اعين
ان كان من الغنم فامسك صوفه او شعره ولا تمسكن له يدا ولا رجلا والاشهر الاول والطير
يذبح ويرسل ولا يمسك ولا يكتف ويكره ان تنخع الذبيحة وهو ان يقطع نخاعها
قبل موتها وهو الخيط الابيض وسط الفقار بالفتح ممتدا من الرقبة الى عجب الذنب بفتح
العين وسكون الجيم وهو اصله وقيل يحرم لصحيحة الحلبي قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا تنخع
الذبيحة حتى تموت فاذا ماتت فانخعها والاصل في النهي التحريم وهو الاقوى والخلاف في الذنب
نعم لا تحرم الذبيحة على القولين وان يقلب السكين بان يدخلها تحت الحلقوم وباقي الاعضاء
فيذبح الى فوق لنهي الصادق عليه السلام عنه في رواية حمران بن اعين ومن ثم قيل بالتحريم حملا
للنهي عليه وفي السند من لا يثبت عدالته فالقول بالكراهة اجود والسلخ قبل البرد لمرفوعة
محمد بن يحيى عن الرضا عليه السلام اذا ذبحت او سلخت او سلخ شيء منها قبل ان تموت فليس يحل
اكلها وذهب جماعة منهم المص في الدروس والشرح الى تحريم الفعل استنادا الى تلازم تحريم
الاكل وتحريم الفعل ولا يخفى منعه بل عدم دلالته على التحريم والكراهة نعم يمكن الكراهة
من حيث اشتماله على تعذيب الحيوان على تقدير شعوره مع ان سلخه قبل برده لا يستلزم ملازمته
من قبلية الموت وظاهرهم انهما متلازمان وهو ممنوع ومن ثم جاز تغسيل ميت الانسان قبل برده
فالاولى تخصيص الكراهة بسلخه قبل موته وابانة الراس عمدا حالة الذبح للنهي عنه في صحيحة
محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تنخع ولا تقطع الرقبة بعدما يذبح وقيل والقائل الشيخ
في النهاية وجماعة بالتحريم لاقتضاء النهي له مع صحة الخبر وهو الاقوى وعليه هل تحرم الذبيحة
قيل نعم لان الزايد عن قطع الاعضاء يخرج عن كونه ذبحا شرعيا فلا يكون مبيحا ويضعف بان الحل
في الذبح قد حصل فلا اعتبار بالزايد وقد روى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام حيث سئل
عن ذبح طير قطع راسه ايؤكل منه قال نعم ولكن لا يتعمد قطع راسه وهو نص وللعموم قوله تعالى
فكلوا مما ذكر اسم الله عليه فالمتجه تحريم الفعل دون الذبيحة وفي كل ما حرم [illegible]
ويمكن ان يكون القول المحكي بالتحريم متعلقا بجميع ما ذكر مكروها لوقوع الخلاف فيها اجمع
بل قد حرمها المص في الدروس الا قلب السكين فلم يحكم فيه بتحريم ولا غيره بل اقتصر على
نقل الخلاف وانما تقع الذكاة على حيوان طاهر العين غير ادمي ولا حشار وهي ما سكن
الارض من الحيوان كالفار والضب وابن عرس ولا تقع على الكلب والخنزير اجماعا

ولا على الادمي وان كان كافرا اجماعا ولا على الحشرات على الاظهر للاصل اذ لم يرد بها نص وقيل
تقع وهو شاذ والظاهر وقوعها على المسوخ والسباع لرواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام
انه سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل
فقال ليس الحرام الا ما حرم الله في كتابه وليس المراد نفي تحريم الاكل للروايات الدالة على
تحريمه فيبقى عدم تحريم الذكاة وروى حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان رسول الله
صلى الله عليه وآله عزوف النفس وكان يكره الشيء ولا يحرمه فاتي بالارنب فكرهها ولم يحرمها وهو
محمول على عدم تحريم ذكاتها وجلودها جمعا بين الاخبار والارنب من جملة المسوخ ولا قائل
بالفرق بينها وروى سماعة قال سالته عن تحريم السباع وجلودها فقال اما اللحوم فدعها واما
الجلود فاركبوا عليها ولا تصلوا فيها والظاهر ان المسئول الامام عليه السلام ولا يخفى بعد
هذه الادلة نعم قال المص في الشرح ان القول الاخر في السباع لا نعرفه لاحد منا والقائلون بعدم
وقوع الذكاة على المسوخ اكثرهم عللوه بنجاستها وحيث ثبت طهارتها في محله توجه القول
بوقوع الذكاة عليها ان تم ما سبق ويستثنى من المسوخ الخنازير لنجاستها والضب والفار والوزغ
لانها من الحشار وكذا ما في معناها وروى الصدوق باسناده الى ابي عبد الله عليه السلام
ان المسوخ من بني ادم ثلثة عشر صنفا القردة والخنازير والخفاش والضب والدب والفيل
والدعموص والجريث والعقرب وسهيل والزهرة والعنكبوت والقنفذ قال الصدوق
والزهرة وسهيل دابتان وليسا نجمين ولكن سمي بهما النجمان كالحمل والثور قال و
المسوخ جميعها لم تبق اكثر من ثلثة ايام ثم ماتت وهذه الحيوانات على صورها
سميت مسوخا استعارة وروى عن الرضا عليه السلام زيادة الارنب والفارة والوزغ
والزنبور وروى اضافة الطاوس والمراد بالسباع الحيوان المفترس كالاسد والنمر والفهد
والثعلب والهر **الفصل الثالث** في اللواحق وفيه مسائل الاولى ذكاة السمك
الماكول اخراجه من الماء حيا بل اثبات اليد عليه خارج الماء حيا وان لم يخرجه منه كما نبه
عليه قوله ولو وثب فاخذه حيا او صار خارج الماء بنفسه فاخذه حيا حل ولا يكفي
في حله نظره قد خرج من الماء حيا ثم مات على اصح القولين لقول ابي عبد الله عليه السلام
في حسنة الحلبي انما صيد الحيتان اخذه وهي للحصر وروى علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام
قال سالته عن سمكة وثبت من نهر فوقعت على الجد فماتت ايصلح اكلها قال ان اخذتها قبل ان تموت

ثم مات فكلها وان مات قبل ان تأخذها فلا تأكلها وقيل يكفي في حله خروجه من الماء
وموته خارجه وانما يحرم بموته في الماء لرواية سلمة بن ابي حفص عن ابي عبد الله عليه السلام ان
عليا عليه السلام كان يقول في الصيد والسمك اذا ادركها وهي تضطرب وتضرب بيديها وتحرك
ذنبها وتطرف بعينها فهي ذكاته وروى زرارة قال قلت السمكة تثب من الماء فتقع على الشط
فتضطرب حتى تموت فقال كلها ولحل صيد المجوسي مع مشاهدة المسلم له كذلك الصيد
لا اعتبار به وانما الاعتبار بنظر المسلم ويضعف بان سلمة مجهول او ضعيف ورواية زرارة مقطوعة
مرسلة والقياس على صيد المجوسي فاسد لجواز كون سبب الحل اخذ المسلم او نظره مع كونه تحت يده
اذ لا يدل الحكم على ازيد من ذلك واصالة عدم التذكية مع ما سلف يقتضي العدم
ولا يشترط في مخرجه الاسلام على الاظهر لكن يشترط حضور مسلم عنده يشاهده قد اخرجه حيا
ومات خارج الماء في حل اكله للاخبار الكثيرة الدالة عليه منها صحيحة الحلبي قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن صيد الحيتان وان لم يسم فقال لا بأس وسألته عن صيد المجوس للسمك
آكله فقال ما كنت لآكله حتى انظر اليه وفي رواية اخرى له عنه عليه السلام انه سئل
عن صيد المجوس حين يضربون بالشباك ويسمون بالشرك فقال لا بأس بصيدهم انما صيد الحيتان
اخذه ومطلق الثاني محمول على مشاهدة المسلم له جمعا وظاهر الشيخ ره في الاستبصار المنع
الا ان يأخذه المسلم منه حيا لانه حمل الاخبار على ذلك ومن المفيد وابن زهرة المنع من صيد
غير المسلم له مطلقا اما لاشتراط الاسلام في التذكية وهذا منه او لما في بعض الاخبار من
اشتراط اخذ المسلم له منهم حيا فيكون اخراجهم له بمنزلة وثوبه من الماء بنفسه اذا اخذه المسلم
والمذهب هو الاول والقول في اعتبار استقرار الحيوة بعد اخراجه كما سبق والمصنف في الدروس
مع ميله الى عدم اعتباره ثم جزم باشتراطه هنا ويجوز اكله حيا لكونه مذكى باخراجه
من غير اعتبار موته بعد ذلك بخلاف غيره من الحيوان فان تذكيته مشروطة بموته بالذبح او النحر
او ما في حكمهما وقيل لا يباح اكله حتى يموت كباقي ما يذكى ومن ثم لو رجع الى الماء بعد
اخراجه فمات فيه لم يحل فلو كان مجرد اخراجه كافيا لما حرم بعده ويمكن خروج هذا الفرد
بالنص عليه وقد علل فيه بانه مات فيما فيه حيوته فيبقى ما دل على ان ذكاته اخراجه من الماء حيا
خاليا عن المعارض ولو اشتبه الميت منه بالحي في الشبكة وغيرها حرم الجميع
على الاظهر لوجوب اجتناب الميت المحصور الموقوف على اجتناب الجميع ولعموم قول الصادق عليه السلام

ما مات في الماء فلا تأكله فانه مات فيما فيه حيوته وقيل يحل الجميع اذا كان في الشبكة او
الحظيرة مع عدم تميز الميت لصحيحة الحلبي وغيرها الدالة على حله مطلقا بحمله على الاشتباه جمعا و
قيل يحل الميت في الشبكة والحظيرة وان تميز للتعليل في النص بانهما لما عملا للاصطياد جرى ما فيهما مجرى
المقبوض باليد **الثانية** ذكاة الجراد اخذه حيا باليد او الآلة ولو كان الآخذ له كافرا
اذا شاهده المسلم كالسمك وقول ابن زهرة هنا كقوله في السمك هنا اذا استقل بالطيران
والا لم يحل وحيث اعتبر في تذكيته اخذه حيا فلو احرقه قبل اخذه حرم وكذا لو مات
في الصحراء او في الماء قبل اخذه وان ادركه بنظره ويباح اكله حيا وبما فيه كالسمك
ولا يحل الدبا بفتح الدال مقصورا وهو الجراد قبل ان يطير وان ظهر جناحه جمع دباة بالفتح ايضا
الثالثة ذكاة الجنين ذكاة امه هذا لفظ الحديث النبوي وعن اهل البيت عليهم السلام
مثله والصحيح رواية وفتوى ان ذكاة الثانية مرفوعة خبرا عن الاولى فينحصر ذكاته في ذكاتها
لوجوب انحصار المبتدأ في خبره فانه اما مساو او اعم وكلاهما يقتضي الحصر والمراد بالذكاة
هنا السبب المحلل للحيوان كذكاة السمك والجراد وامتناع ذكية الجنين ان حمل فهو مجاز على المعنى
الظاهري وهو فري الاعضاء المخصوصة او يقال ان اضافة المصادر تخالف اضافة الافعال
للاكتفاء فيها بادنى ملابسة ولهذا صح لله على الناس حج البيت وصوم رمضان ولم يصح حج
البيت وصام رمضان بجعلهما فاعلين وربما اعربها بعضهم بالنصب على المصدر اي ذكاته
كذكاة امه فحذف الجار ونصب مفعولا او حالا فيجب تذكيته كتذكيتها وفيه مع العدول عن الظاهر مخالفة
لرواية الرفع دون العكس لامكان كون الجار المحذوف في اي داخلة في ذكاة امه جمعا بين الروايتين
مع ان الموافق لرواية اهل البيت عليهم السلام وهم ادرى بما في البيت وهو في اخبارهم كثير
صريح فيه ومنه قول الصادق عليه السلام وقد سئل عن الحوار تذكى امه ايؤكل بذكاتها
فقال اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل وعن الباقر عليه السلام انه قال في الذبيحة
تذبح وفي بطنها ولد قال ان كان تاما فكله فان ذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا تأكله
وانما يجوز اكله بذكاتها اذا تمت خلقته وتكاملت اعضاؤه واشعر او اوبر كما دلت
عليه الاخبار سواء ولجته الروح ام لا وسواء اخرج ميتا او اخرج حيا غير مستقر الحيوة لانه غير
مستقرها بمنزلة الميت ولاطلاق النصوص بحله اذا كان تاما ولو كانت حيوته مستقرة
ذكى لانه حيوان حي فيتوقف حله على التذكية عملا بعموم النصوص الدالة عليها الا ما

اخرجه الدليل الخاص ويقوى في غير المستقر ذلك لما تقدم من عدم اعتبارها في حل المذبوح
هذا اذا اتسع الزمان لتذكيته اما لو ضاق عنها فهو حلال وجهان من اطلاق الاصحاب وجوب
تذكية ما خرج مستقر الحيوة ومن تنزيله منزلة غير مستقرها لقصور زمان حيوته ودخوله في
عموم الاخبار الدالة على حله بتذكية امه ان لم يدخل مطلق الحيوة ولو لم تتم خلقته فهو حرام
واشترط جماعة مع تمام خلقته ان لا تلجه الروح والا افتقر الى تذكيته مطلقا والاخبار
مطلقة والفرض بعيد لان الروح لا تنفك عن تمام الخلقة عادة وهل تجب المبادرة الى اخراجه
بعد موت المذبوح ام يكفي اخراجه المعتاد بعد كشط جلده عادة اطلاق الاخبار والفتوى
يقتضي العدم والاول اولى **الرابعة** ما يثبت في آلة الصياد من الصيود المقصودة بالصيد
يملكه لتحقق الحيازة والنية هذا اذا نصبها بقصد الصيد كما هو الظاهر ليتحقق
قصد التملك وحيث يملكه يبقى ملكه عليه ولو انفلت بعد ذلك لثبوت ملكه
فلا يزول بعد ذلك قبضه كاباق العبد وشرود الدابة ولو كان انفلاته باختياره ناويا قطع
ملكه عنه فهو خروجه عن ملكه وجه لانه من الشك في كون ذلك مخرجا عن الملك مع
تحققه فيستصحب ومن كونه بمنزلة الشيء الحقير من ماله اذا رماه مهملا له ويضعف بمنع خروج
الحقير عن ملكه بذلك وان كان ذلك اباحة لتناول غيره فيجوز الرجوع فيه ما دام باقيا
وربما قيل بتحريم اخذ الصيد المذكور مطلقا وان جاز اخذ اليسير من المال لعدم الاذن شرعا
في اتلاف المال مطلقا الا ان يكون محتقرا بيسير ولا يملك ما عشش في داره او وقع في موحلته
او وثب الى سفينته لان ذلك لا يعد آلة للاصطياد ولا اثباتا لليد نعم يصير اولى به من غيره
فلو تخطى الغير اليه فعل حراما وفي تملكه له بالاخذ قولان من ان الاولوية لا تفيد الملك
فيمكن تملكه بالاستيلاء ومن تحريم الفعل فلا يترتب عليه حكم الملك شرعا وقد
تقدم مثله في اولوية التحجير وان المتخطي لا يملك وفيه نظر ولو قصد ببناء الدار احتباس الصيد
او تعشيشه وبالسفينة وثوب السمك وبالموحلة توحله ففي الملك به وجهان من انتفاء كون
ذلك آلة للاصطياد عادة وكونه مع القصد بمعناه وهو الاقوى ويملك الصيد باثباته بحيث
يسهل تناوله وان لم يقبضه بيده او بآلته ولو امكن الصيد التحامل بعد اصابته عدوا او
طيرانا بحيث لا يدركه الا بسرعة شديدة فهو باق على الاباحة لعدم تحقق اثبات
اليد عليه بقاء على الامتناع وان ضعفت قوته وكذا لو كان له قوة على الامتناع بالطيران

والعدو فابطل احدهما خاصة لبقاء الامتناع في الجملة المنافي لليد **الخامسة** لا يملك
الصيد المقصوص او ما عليه اثر الملك لدلالة القص والاثر على مالك سابق والاصل بقاؤه
ويشكل بان مطلق الاثر انما يدل على المؤثر اما المالك فلا لجواز ان يكون وقوعه من غير مالك
او ممن لا يصلح للتملك او ممن لا يحترم ماله فكيف يحكم بمجرد الاثر لمالك محترم مع انه اعم
والعام لا يدل على الخاص وعلى المشهور يكون مع الاثر لقطة ومع عدم الاثر فهو لصائده وان كان اهليا
كالحمام للاصل الا ان يعرف مالكه فيدفع اليه

كتاب الاطعمة والاشربة

انما يحل من حيوان البحر سمك له فلس وان زال عنه في بعض الاحيان كالكنعت ويقال له
الكنعد بالدال المهملة ضرب من السمك له فلس ضعيف يحتك بالرمل فيذهب عنه ثم يعود
ولا يحل الجري بالجيم المكسورة فالراء المهملة المشددة المكسورة ويقال الجريث بالضبط الاول
مختوما بالثاء المثلثة والمارماهي بفتح الراء فارسي معرب واصلها حية السمك والزهو بالزاي
المعجمة فالهاء الساكنة على قول الاكثر وبه اخبار لا تبلغ حد الصحة وبحلها اخبار صحيحة حملت
على التقية ويمكن حمل النهي على الكراهة كما فعل الشيخ ره في موضع من النهاية الا انه
رجع في موضع آخر وحكم بقتل مستحلها وحكايته ولا يشعر بتوقفه مع انه صرح في الدروس بالتحريم
وهو الاشهر ولا السلحفاة بضم السين المهملة وفتح اللام فالحاء المهملة الساكنة والفاء
المفتوحة والهاء بعد الالف والضفدع بكسر الضاد والدال مثال الخنصر والسرطان بفتح
الصاد والراء وغيرها من حيوان البحر وان كان جنسه في البر حلالا سوى السمك المخصوص
ولا الجلال من السمك وهو الذي اغتذى العذرة محضا حتى نما بها كغيره حتى يستبرأ
بان يطعم علفا طاهرا مطلقا على الاقوى في الماء الطاهر يوما وليلة روي ذلك عن الرضا
عليه السلام بسند ضعيف وفي الدروس انه يستبرئ يوما الى الليل ثم نقل الرواية وجعلها اولى
ومستند اليوم رواية القسم بن محمد الجوهري وهو ضعيف ايضا الا ان الاشهر الاول
وهو مناسب لتيقن البراءة واستصحاب حكم التحريم الى ان يعلم المزيل ولولا الاجماع
على عدم اعتبار امر آخر في تحليله لما كان ذلك قاطعا للتحريم لضعفه والبيض تابع للسمك
في الحل والحرمة ولو اشتبه بيض المحلل بالمحرم اكل الخشن دون الاملس واطلق كثير من
ذلك من غير اعتبار البقية ويؤكل من حيوان البر الانعام الثلاثة الابل والبقر والغنم
ومن ذهب الى تحريم الابل فقد بهت نعم هو مذهب الخطابية لعنهم الله وبقر الوحش وحماره

وكبش الجبل والقرن الطويل والجحوبق ويكره الخيل والبغال والحمير الاهلية والاخير
واكدها كراهة البغل لتركبه من الفرس والحمار وهما مكروهان فجمع الكراهتين وقيل
القايل القاضي بالعكس اكدها كراهة الحمار ثم البغل لان المتولد من قوى الكراهة يضعفها
اخف كراهة من المتولد من قويها خاصة وقيل بتحريم البغل وفي صحيح محمد بن مسكان
النهي عن الثلث الا لضرورة وحملت على الكراهة جمعا ويحرم الكلب والخنزير والسنور
بكسر السين وفتح النون وان كان السنور وحشيا والاسد والنمر بفتح النون وكسر الميم والفهد
والثعلب والارنب والضبع بفتح الضاد وضم الباء وابن اوى والضب والحشرات كلها
كالحية والفارة والعقرب والخنافس والصراصر وبنات وردان بفتح الواو مبنيا على الفتح
والبراغيث والقمل واليربوع والقنفذ والوبر بسكون الباء جمع وبرة بالسكون قال الجوهري
هي دويبة اصغر من السنور طحلاء اللون لا ذنب لها ترجن في البيوت والخز وقد تقدم في باب الصلوة
انها دويبة بحرية ذات اربع تشبه الثعلب وكانها اليوم مجهولة او مغيرة الاسم او موهومة و
قد كانت في مبدا الاسلام الى وسطه كثيرة جدا والفنك بفتح الفاء والنون دابة يتخذ منها الفرو
والسمور بفتح السين وضم الميم المشددة والسنجاب والعظاءة بالظاء المشالة ممدودة مهموزة
وقد تقلب الهمزة ياء قال في الصحاح هي دويبة اكبر من الوزغة والجمع العظاء ممدودة واللحكة
بضم اللام وفتح الحاء نقل الجوهري عن ابن السكيت انها دويبة شبيهة بالعظاءة تبرق زرقاء
ليس لها ذنب طويل مثل ذنب العظاءة وقوايمها خفية ويحرم من الطير ما له مخلاب بكسر
الميم كالبازي والعقاب بضم العين والصقر بالصاد وتقلب سينا قاعدة في كل ما فيها
قاف او طاء او راء او غين او خاء كالبصاق والصراط والصدغ والصماخ والشاهين والنسر
بفتح اوله والرخم والبغاث بفتح الموحدة وبالمعجمة والمثلثة جمع بغاثة كذلك طاير ابيض
بطيء الطيران اصغر من الحداة بكسر الحاء والهمزة وفي التذويب ان البغاث ما عظم من الطير
وليس له مخلاب معقف قال وربما جعل النسر من البغاث وهو مثلث الباء وقال الفراء بغاث الطير
شرارها وما لا يصيد منها والغراب الكبير الاسود الذي يسكن الجبال والخربات ويأكل
الجيف والابقع اي المشتمل على سواد وبياض مثل الابلق في الحيوان والمشهور انه صنف واحد وهو
المعروف بالعقعق بفتح عينيه وفي المهذب جعله صنفين احدهما المشهور والاخر اكبر
منه حجما واصغر ذنبا ومستند التحريم فيهما صحيحة علي بن جعفر عن اخيه عليهما السلام تحريم الغراب

مطلقا ورواية ابي الحسين الواسطي انه سال الرضا عليه السلام عن الغراب الابقع فقال لا يوكل
ومن احل لك الاسود ويحل غراب الزرع المعروف بالزاغ في المشهور وكذا الغداف وهو
اصغر منه الى الغبرة ما هو اي يميل اليها يسيرا ويعرف بالرمادي لذلك ونسب القول بحل الاول
الى الشهرة لعدم دليل صريح يخصصه بل الاخبار منها مطلق في تحريم الغراب بجميع اصنافه كصحيحة
علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام انه قال لا يحل شيء من الغربان زاغ ولا غيره وهو نص او مطلق
في الاباحة كرواية زرارة عن احدهما عليهما السلام انه قال ان اكل الغراب ليس بحرام انما
الحرام ما حرم الله في كتابه لكن ليس في الباب حديث صحيح غير ما دل على التحريم فالقول به
متعين ولعل المخصص استند الى مفهوم حديث ابي الحسين لكنه ضعيف وفيهم من احتج القطع
بحل الغداف الاغبر لانه اخره عن حكاية المشهور ومستنده غير واضح مع الاتفاق على انه من اقسام
الغراب ويحرم من الطير ما كان صفيفه حال طيرانه وهو ان يطير مبسوط الجناحين من غير ان
يحركهما اكثر من دفيفه بان يحركهما حالته دون ما انعكس او تساويا فيه اي في
الصفيف والدفيف والمنصوص تحريما وتحليلا داخل فيه الا الخطاف فقد قيل بتحريمه مع
انه يدف فلذلك ضعف القول بتحريمه وكذا يحرم ما ليس له قانصة وهي للطير بمنزلة المصارين
لغيرها ولا حوصلة بالتشديد والتخفيف وهي ما يجتمع فيه الحب وغيره من الماكول عند الحلق
ولا صيصية بكسر اوله وثالثه مخففا وهي الشوكة التي في رجله موضع العقب و
اصلها شوكة الحايك التي يسوي بها السداة واللحمة والظاهر ان العلامات متلازمة
فيكفي ظهور احدها وفي صحيحة عبد الله بن سنان قال سال ابا عبد الله وانا اسمع ما تقول في
الحبارى قال ان كانت له قانصة فكل قال وسالته عن طير الماء فقال مثل ذلك وفي رواية
زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال كل ما دف ولا تاكل ما صف فلم يعتبر احد
الجميع وفي رواية سماعة عن الرضا عليه السلام كل من طير البر ما كان له حوصلة ومن طير
الماء ما كانت له قانصة كقانصة الحمام لا معدة كمعدة الانسان وكل ما صف
فهو ذو مخلب وهو حرام وكل ما دف فهو حلال والقانصة والحوصلة يمتحن بها من الطير
ما لا يعرف طيرانه وكل طير مجهول وفي هذه الرواية ايضا دلالة على عدم اعتبار الجميع
وعلى ان العلامة لغير المنصوص على تحريمه وتحليله والخشاف ويقال الخفاش والوطواط
والطاووس ويكره الهدهد لقول الرضا عليه السلام نهى رسول الله صلى الله عليه و آله

من قتل الهدهد والصرد والصوام والنحلة وروى علي بن جعفر قال سألت أخي موسى عليه السلم
عن الهدهد فقال لا يؤذى ولا يذبح فنعم الطير هو وعن الرضا عليه السلام قال في كل
جناح هدهد مكتوب بالسريانية آل محمد خير البرية والخطاف بضم الخاء وتشديد الطاء وهو
الصنونو أشد كراهية من الهدهد لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله استوصوا بالصنينات
خيرا يعني الخطاف فإنهن آنس طير بالناس بل قيل بتحريمه لرواية داود الرقي قال بينا نحن قعود عند
أبي عبد الله عليه السلام إذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب إليه أبو عبد الله عليه السلم
حتى أخذه من يده ثم دحى به الأرض ثم قال أعالمكم أمركم بهذا أم فقيهكم أخبرني أبي عن جدي
أن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن قتل الستة منها الخطاف وفيها أن تسبيحه قراءة الحمد لله
رب العالمين ألا ترونه يقول ولا الضالين والخبر مع سلامة سنده لا يدل على تحريم لحمه وجبر الحكم
بحله مع أنه ينبغي دخوله في العموم وقد روي أيضا حله بطريق ضعيف وتكره الفاختة
والقبرة بضم القاف وتشديد الباء مفتوحة من غير نون بينهما فإنه لحن من كلام العامة ويقال
القنبراء بالنون لكن مع الألف بعد الراء ممدودة وهي في بعض نسخ الكتاب وكراهة القبرة
منضمة إلى بركة بخلاف الفاختة روى سليمان الجعفري عن الرضا عليه السلام قال لا تأكلوا
القبرة ولا تسبوها ولا تعطوها الصبيان يلعبون بها فإنها كثيرة التسبيح وتسبيحها لعن الله
مبغضي آل محمد صلى الله عليه وآله وقال إن القنزعة التي على رأس القبرة من مسحة سليمان بن داود
عليه السلام في خبر طويل وروى أبو بصير أن أبا عبد الله ع قال لابنه اسمعيل وقد رأى في بيته
فاختة في قفص تصيح يا بني ما يدعوك إلى إمساك هذه الفاختة أما علمت أنها مشؤومة وما تدري
ما تقول إنما تدعو على أربابها فتقول فقدتكم فقدتكم والحبارى بضم الحاء وفتح الراء وهو
اسم يقع على الذكر والأنثى واحدها وجمعها أشد كراهية منها ووجه الأشدية غير واضح
والمشهور في عبارة المص وغيره أصل الاشتراك فيها وقد روى المسمعي قال سألت أبا عبد الله عليه السلم
عن الحبارى قال فوددت أن عندي منه فآكل حتى أمتلئ ويكره أيضا الصرد بضم الصاد
وفتح الراء والصوام بضم الصاد وتشديد الواو قال في التحرير إنه طائر أغبر اللون طويل الرقبة أكثر
ما يبيت في النخل وفي الأخبار النهي عن قتلهما في جملة ستة وقد تقدم بعضها والشقراق
بفتح الشين وكسر الشين أيضا ويقال الشقراق كقرطاس والشرقراق بالكسر والفتح والشرقرق
كسفرجل طائر مرقط بخضرة وحمرة وبياض ذكر ذلك كله في القاموس وعن أبي عبد الله عليه السلم

تعليل كراهته بقتله الحيات قال وكان رسول الله صلى الله عليه وآله يمشي يوما فإذا شقراق
قد انقض فاستخرج من خفه حية ويحل الحمام كله كالقماري بفتح القاف وهو الحمام الأزرق
جمع قمري بضمه منسوب إلى طير قمر والدباسي بضم الدال جمع دبسي بالضم الدال منسوب إلى طير دبس بضمهما وقيل
إلى دبس الرطب بكسرها وإنما ضمت الدال مع كسرها في المنسوب إليه في الثاني لأنهم يغيرون في النسب كالدهري
بالضم نسبة إلى الدهر بالفتح وعن المص أنه الحمام الأحمر والورشان بفتح الواو والراء وعن المص أنه
الحمام الأبيض ويحل الحجل والدراج بضم الدال وتشديد الراء والقطا بالقصر جمع قطاة والطيهوج
وهو طائر طويل الرجلين والرقبة من طيور الماء والدجاج مثلث الدال والفتح أشهر والكروان
بفتح حروفه الأول والكركي بضم الكاف واحد الكراكي والصعو بفتح الصاد وسكون
العين جمع صعوة بهما والعصفور الأهلي الذي يسكن الدور ويعتبر في طير الماء وهو الذي
يبيض ويفرخ فيه ما يعتبر في البري من الصفيف والدفيف والقانصة والحوصلة والصيصية
وقد تقدم ما يدل عليه والبيض تابع للطير في الحل والحرمة فكل طائر يحل أكله يؤكل
بيضه وما لا فلا فإن اشتبه أكل ما اختلف طرفاه واجتنب ما اتفق ويحرم الزنابير
جمع زنبور بضم الزاء نوعيه الأحمر والأصفر والبق والذباب بضم الذال واحده ذبابة
بالضم أيضا والكثير ذبان بكسر الذال والنون أخيرا والمجثمة بتشديد المثلثة مكسورة
وهي التي تجعل غرضا للرمي وترمى بالنشاب حتى تموت والمصبورة وهي التي تجرح وتحبس
حتى تموت صبرا وتحريمهما واضح لعدم التذكية مع إمكانها وكلاهما فعل الجاهلية
وقد ورد النهي عن الفعلين مع تحريم اللحم والجلال وهو الذي يغتذي عذرة الإنسان محضا
لا يخلط عليها غيرها إلى أن ينبت عليها لحمه ويشتد عظمه عرفا حرام حتى يستبرأ على الأقوى لحسنة
هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال لا تأكلوا لحوم الجلالة وهي التي تأكل
العذرة فإن أصابك من عرقها فاغسله وقريب منه حسنة حفص وفي معناهما روايات
ضعيفة وقيل والقائل بذلك ابن الجنيد يكره لحمها وألبانها خاصة استضعافا للمستند
أو حملا لها على الكراهة جمعا بينها وبين ما ظاهره الحل وعلى القولين فتستبرأ الناقة بأربعين
يوما والبقرة بعشرين وقيل كالناقة والشاة بعشرة وقيل بسبعة ومستند هذه التقديرات
كلها ضعيف والمشهور منها ما ذكره المص وينبغي القول بوجوب الأكثر للإجماع على عدم اعتبار
أزيد منه فلا تجب الزيادة والشك فيما دونه ولا ينقض زوال التحريم مع أصالة بقائه حيث

المستند فيكون ما ذكرناه طريقا للحكم وكيفية الاستبراء بان يربط الحيوان والمراد
ان يضبط على وجه يؤمن ان يأكل النجس ويطعم علفا طاهرا من النجاسة الاصلية والعرضية
طول المدة ويستبرأ البطة ونحوها من طيور الماء بخمسة ايام والدجاجة وشبهها مما في
حجمها بثلاثة ايام والمستند ضعيف كما تقدم ومع ذلك فهو خال عن ذكر الشبيه
لهما وما عدا ذلك من الحيوان الجلال يستبرأ بما يغلب على الظن زوال الجلل عرفا لعدم ورود
مقدر له شرعا ولو طرحنا تلك التقديرات لضعف مستندها كان حكم الجميع كذلك ولو شرب
الحيوان المحلل لبن خنزيرة واشتد بان زادت قوته وقوي عظمه ونبت لحمه بسببه حرم
لحمه ولحم نسله ذكرا كان او انثى ولم يشتد كره هذا هو المشهور لا نعلم فيه
مخالفا والمستند اخبار كثيرة لا تخلو من ضعف ولا يتعدى الحكم الى غير الخنزير عملا
بالاصل وان ساواه في الحكم كالكلب مع احتماله وروي انه اذا شرب لبن آدمية حتى
اشتد كره لحمه ويستحب استبراؤه على تقدير كراهته بسبعة ايام اما بعلف
ان كان يأكله او بشرب لبن طاهر ويحرم من الحيوان ذوات الاربع وغيرها على الاقوى الذكور
والاناث موطوء الانسان ونسله المتجدد بعد الوطي لقول الصادق عليه السلام ان
امير المؤمنين عليه السلام سئل عن البهيمة التي تنكح قال حرام لبنها ولحمها وخصه العلامة
بذوات الاربع اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن ويجب ذبحه واحراقه بالنار ان لم يكن
المقصود ظهره ويشمل اطلاق الانسان الكبير والصغير والعاقل والمجنون والطلاق النص
يتناوله ايضا اما بقية الاحكام غير التحريم فمختص بالبالغ العاقل كما سيأتي ان شاء الله
مع بقية الاحكام في الحدود ويستثنى من الانسان الخنثى فلا يحرم وطيه لاحتمال الزيادة
ولو اشتبه المحرم قسم نصفين واقرع بينهما بان يكتب رقعتان في كل واحدة اسم نصف
منهما ثم يخرج على ما فيه المحرم فاذا خرج في احد النصفين قسم كذلك واقرع وهكذا
حتى يبقى واحدة فيعمل بها ما عمل بالمعلوم ابتداء والرواية تضمنت قسمها نصفين ابدا كما ذكرنا
واكثر العبارات خالية منه حتى عبارة المصنف هنا وفي الدروس وفي القواعد قسم قسمين
وهو مع الاطلاق اعم من التنصيف ويشكل التنصيف ايضا لو كان العدد فردا وعلى الرواية
يجب التنصيف ما امكن والمعتبر منه العدد لا القيمة فاذا كان فردا جعلت الزائدة
مع احد القسمين ولو شرب المحلل خمرا ثم ذبح عقيبه لم يؤكل ما في جوفه من الامعاء والقلب

والكبد ويجب غسل باقيه وهو اللحم على المشهور والمستند ضعيف ومن ثم كرهه ابن ادريس
خاصة وقيدنا ذبحه بكونه عقيب الشرب تبعا للرواية وعبارات الاصحاب مطلقة ولو شرب بولا غسل
ما في بطنه واكل من غير تحريم والمستند مرسل ولكن لا راد له والا امكن القول بالطهارة
فيهما نظرا الى الانتقال كغيرهما من النجاسات وفرق مع النص بين الخمر والبول بان الخمر لطيف تشربه
الامعاء فلا تطهر بالغسل ويحرم بخلاف البول فانه لا يصلح للغذاء ولا تقبله الطبيعة وفيه
ان غسل اللحم ان كان لنفوذ الخمر فيه كما هو الظاهر لم يتم الفرق بينه وبين ما في الجوف
وان لم يصل اليه لم يجب تطهيره مع ان ظاهر الحكم غسل ظاهر اللحم الملاصق للجلد وباطنه
المجاور للامعاء والرواية خالية عن غسل اللحم وهنا مسائل الاولى تحرم الميتة اكلا
واستعمالا اجماعا ويحل منها عشرة اشياء متفق عليها وحادي عشر مختلف فيه وهي الصوف
والشعر والوبر والريش فان جز فهو طاهر وان قلع غسل اصله المتصل بالميتة لاتصاله برطوبتها
والقرن والظلف والسن والعظم ولم يذكره المصنف ولا بد منه ولو ابدله بالسن كان اولى
لانه اعم منه ان لم يجمع بينهما كغيره وهذه مستثناة من جهة الاستعمال اما الاكل فالظاهر
جواز ما لا يضر منها بالبدن للاصل ويمكن دلالة اطلاق العبارة عليه وبقرينة قوله
والبيض اذا اكتسى القشر الاعلى الصلب فان الاكل يحكمهما والانفحة بكسر الهمزة وفتح الفاء
والحاء المهملة وقد تكسر الفاء وقال في القاموس هي شيء يستخرج من بطن الجدي الراضع اصفر فيعصر
في صوفة فيغلظ كالجبن فاذا اكل الجدي فهو كرش وظاهر اول التفسير يقتضي كون الانفحة
هي اللبن المستحيل في جوف السخلة فيكون من جملة ما لا تحله الحياة وفي الصحاح الانفحة
كرش الحمل او الجدي ما لم يأكل فاذا اكل فهو كرش وقريب منه في الجمهرة وعلى هذا
فهو مستثنى مما تحله الحياة وعلى الاول فهو طاهر وان لاصق الجلد الميت للنص وعلى الثاني فما داخله
طاهر قطعا وكذا ظاهره بالاصالة وهل ينجس بالعرض بملاصقة الميت وجه
وفي الذكرى الاولى تطهير ظاهرها واطلاق النص يقتضي الطهارة مطلقا نعم
يبقى الشك في كون الانفحة المستثناة هل هي اللبن المستحيل ام الكرش بسبب
اختلاف اهل اللغة والمتيقن منه ما في داخله لانه متفق عليه واللبن في ضرع
الميتة على قول مشهور بين الاصحاب مستند روايات منها صحيحة زرارة عن ابي عبد الله
عليه السلام قال سألته عن الانفحة تخرج من الجدي الميت قال لا بأس به قلت واللبن

يكون في ضرع الشاة وقد مات قال لا بأس وقد روي نجاسته صريحا في خبر آخر لكنه
ضعيف السند الا انه موافق للاصل من نجاسة المائع بملاقاة النجاسة وكل من حرّم
ونسب القول بالحل الى الشهرة ... وفي الدروس جعله اصح وضعّف رواية التحريم
وجعل القائل بها نادرا او حملها على التقية ولو اختلط الذكي من اللحم وشبهه بالميت
ولا سبيل الى تمييزه اجتنب الجميع لوجوب اجتناب الميت ولا يتم الا به فيجب وفي جواز بيعه
على مستحل الميتة قول مستند الى صحيحة الحلبي وحسنته عن الصادق عليه السلام ورده قوم
نظرا الى اطلاق النصوص بتحريم بيع الميتة وتحريم ثمنها واعتذر العلامة عنه بانه ليس بيعا
في الحقيقة وانما هو استنقاذ مال الكافر برضاه ويشكل بان في من يستحله من الكفار
من لا يحل ماله كالذمي وحمله المحقق على قصد بيع الذكي حسب وتبعه العلامة ايضا
ويشكل بجهالته وعدم امكان تسليمه متميزا فاما ان يعمل بالرواية لصحتها
من غير تعليل او يحكم بالبطلان وما ابين من حي يحرم اكله واستعماله كالاليات
المقطوعة من الغنم لانها بحكم الميتة ولا يجوز الاستصباح بها تحت السماء لتحريم الانتفاع
بالميتة مطلقا وانما يجوز الاستصباح بما عرض له النجاسة من الادهان لا بما نجاسته
ذاتية **الثانية** تحرم من الذبيحة خمسة عشر شيئا الدم والطحال بكسر الطاء والقضيب
وهو الذكر والانثيان وهما البيضتان والفرث وهو الروث في جوفها والمثانة
بفتح الميم مجمع البول والمرارة بفتح الميم التي تجمع المرة الصفراء بكسرها معلقة مع الكبد كالكيس
والمشيمة بفتح الميم بيت الولد وتسمى الغرس بكسر الغين المعجمة واصلها مفعلة فسكنت الياء
والفرج الحياء ظاهره وباطنه والعلباء بالمهملة المكسورة فاللام الساكنة فالباء
الموحدة فالالف ممدودة عصبتان عريضتان ممدودتان من الرقبة الى عجب الذنب والنخاع
مثلث النون الخيط الابيض في وسط الظهر ينظم خرز السلسلة في وسطها وهو الوتين الذي
لا قوام للحيوان بدونه والغدد بضم الغين المعجمة التي في اللحم وتكثر في الشحم وذات الاشاجع
وهي اصول الاصابع التي تتصل بعصب ظاهر الكف وفي الصحاح جعلها الاشاجع من غير مضاف
والواحد اشجع وخرزة الدماغ بكسر الزاي وهي المخ الكائن في وسط الدماغ يشبه
الدودة بقدر الحمصة تقريبا يخالف لونها لونه وهي تميل الى الغبرة والحدق يعني حبة
الحدقة وهو الناظر من العين لا جسم العين كله وتحريم هذه الاشياء اجمع ذكره الشيخ

غير المثانة فزادها ابن ادريس وتبعه جماعة منهم المصنف ومستند الجميع غير واضح لان الروايات
يلفق من جميعها ذلك بعض رجالها ضعيف وبعضها مجهول والمتيقن منها تحريم ما دل عليه دليل خارج
كالدم وفي معناه الطحال وتحريمهما ظاهر من الآية وكذا ما استخبث منها كالفرث والفرج والقضيب
والانثيين والمثانة والمرارة والمشيمة وتحريم الباقي يحتاج الى دليل والاصل يقتضي عدمه والروايات
يمكن الاستدلال بها على الكراهة لسهولة خطبها الا ان يدعى استخباث الجميع وهذا مختار
العلامة في المختلف وابن الجنيد اطلق كراهة بعض هذه المذكورات ولم ينص على تحريم
شيء نظرا الى ما ذكرناه واحترز بقوله من الذبيحة عن نحو السمك والجراد فلا يحرم منه شيء
من المذكورات للاصل ويشمل ذلك كبير الحيوان المذبوح كالجزور وصغيره كالعصفور
ويشكل الحكم بتحريم جميع ما ذكر مع عدم تميزه لاستلزامه تحريم جميعه
او اكثره للاشتباه والاجود اختصاص الحكم بالنعم ونحوها من الحيوان الوحشي دون
العصفور وما اشبهه **ويكره اكل الكلى** بضم الكاف وقصر الالف جمع
كلية وكلوة بالضم فيهما والكسر لحن عن ابن السكيت **واذنا القلب والعروق ولو ثقب
الطحال مع اللحم وشوي حرم ما تحته** من لحم وغيره **دون ما فوقه او ما ساواه ولو لم يكن
مثقوبا لم يحرم ما معه مطلقا** هذا هو المشهور ومستنده رواية عمار الساباطي عن ابي عبد الله
عليه السلام وعلل فيها بانه مع الثقب يسيل الدم من الطحال الى ما تحته فيحرم بخلاف غير المثقوب
لانه في حجاب لا يسيل منه **الثالثة** يحرم تناول الاعيان النجسة بالاصالة كالنجاسات
واما بالعارض فانه وان كان كذلك لكنه يأتي **وكذا يحرم المسكر** مائعا كان
ام جامدا وان اختصت النجاسة بالمائع بالاصالة ويمكن ان يريدها بالمسكر المائع
بقرينة الامثلة والغرض في هذه المسألة النجاسات وذكره تخصيص بعد تعميم
كالخمر المتخذ من العنب والنبيذ المسكر من التمر **والبتع** بكسر الباء وسكون التاء المثناة
او فتحها نبيذ العسل **والفضيخ** بالمعجمتين من التمر والبسر **والنقيع** من الزبيب **والمزر** بكسر
الميم فالزاي المعجمة الساكنة فالراء المهملة نبيذ الذرة **والجعة** بكسر الجيم وفتح العين
المهملة نبيذ الشعير ولا يختص التحريم في هذه الاشياء بما اسكر بل يحرم وان قل **و
كذا يحرم العصير العنبي اذا غلا** بالنار وغيرها بان صار اعلاه اسفله ويستمر تحريمه
حتى يذهب ثلثاه او ينقلب خلا ولا خلاف في تحريمه والنصوص متظافرة به وانما الكلام

في نجاسته فان النصوص خالية منها لكنها مشهورة بين المتأخرين ولا يحرم العصير
من الزبيب وان غلا على الاقوى لخروجه عن مسمى العنب واصالة الحل واستصحابه
خرج منه عصير العنب اذا غلا بالنص فيبقى غيره على الاصل وذهب بعض الاصحاب الى تحريمه
لمفهوم رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام حيث سأله عن الزبيب يؤخذ ماؤه
فيطبخ حتى يذهب ثلثاه فقال لا بأس فان مفهومه التحريم قبل ذهاب الثلثين وسند الرواية
والمفهوم ضعيفان فالقول بالتحريم اضعف اما النجاسة فلا شبهة في نفيها ويحرم الفقاع
وان حل وهو ما اتخذ من الزبيب او الشعير حتى وجد فيه النشيش والحركة او اطلق عليه عرفا
ما لم يعلم انتفاء خاصيته ولو وجد في الاسواق ما يسمى فقاعا حكم بتحريمه وان جهل اصله
نظرا الى الاسم وقد روى علي بن يقطين في الصحيح عن الكاظم عليه السلام قال سألته
عن شرب الفقاع الذي يعمل في السوق ويباع ولا ادري كيف عمل ولا متى عمل ايحل ان
اشربه قال لا احبه واما ما ورد في الفقاع بقول مطلق وانه بمنزلة الخمر فكثير لا يحصى
والعذرات بفتح المهملة فكسر المعجمة والابوال النجسة صفة للعذرات والابوال فلا شبهة
في تحريمها لنجاستها كمطلق النجس لكن مفهوم العبارة عدم تحريم الطاهر منها كعذرة و
بول ما يؤكل لحمه وقد نقل في الدروس تحليل بول المحلل عن ابن الجنيد وظاهر ابن ادريس ثم قوى
التحريم للاستخباث والاقوى جواز ما تدعو الحاجة اليه منه ان فرض له نفع وربما قيل ان تحليل
بول الابل للاستشفاء اجماعي وقد تقدم حكمه بتحريم الفرث من المحلل والنقل عن ابن الجنيد
لكراهة كثير من المذكورات ويمكن ان تكون النجسة صفة للابوال خاصة حملا للعذرات
المطلقة على المعروف منها لغة وعرفا وهو عذرة الانسان فيزول الاشكال عنها ويبقى
الكلام في البول وكذا يحرم ما يقع فيه هذه النجاسات من المائعات لنجاستها بقليلها
وان كثرت والجامدات الا بعد الطهارة استثناء من الجامدات نظرا الى ان المائعات لا تقبل
التطهير كما سيأتي وكذا يحرم ما باشره الكفار من المائعات او الجامدات برطوبة
وان كانوا اهل ذمة الرابعة يحرم الطين بجميع اصنافه فعن النبي صلى الله عليه وآله من اكل
الطين فمات فقد اعان على نفسه وقال الكاظم عليه السلام اكل الطين حرام مثل الميتة
والدم ولحم الخنزير الا طين قبر الحسين ع فان فيه شفاء من كل داء وامنا من كل خوف
فلذا قال المصنف الا طين قبر الحسين عليه السلام فيجوز الاستشفاء منه لدفع الامراض الحاصلة

بقدر الحمصة المعهودة المتوسطة فما دون ولا يشترط في جواز تناولها اخذها بالدعاء وتناولها
لاطلاق النصوص وان كان افضل والمراد بطين القبر الشريف تربة ما جاوره من الارض عرفا
وروي الى اربعة فراسخ وروي ثمانية وكلما قرب منه كان افضل وليس كذلك التربة
المحترمة منها فانها مشروطة باخذها من الضريح المقدس او خارجه كما مر مع وضعها عليه
او اخذها بالدعاء ولو وجد تربة منسوبة اليه حكم باحترامها حملا على المعهود وكذا
يجوز تناول الطين الارمني لدفع الامراض المعروف عند الاطباء نفعه منها مقتصرا على ما تدعو
الحاجة اليه بحسب قولهم المفيد للظن لما فيه من دفع الضرر المظنون وبه رواية حسنة والارمني
طين معروف يجلب من ارمينية يضرب لونه الى الصفرة ينسحق بسهولة يحبس الطبع والدم وينفع البثور
والطواعين شربا وطلاء وينفع في الوباء اذا بل بالخل واستنشق رائحته وغير ذلك من منافعه المعروفة
في كتب الطب الخامسة يحرم السم بضم السين كله بجميع اصنافه جامدا كان ام مائعا ان كان
قليله وكثيره ولو كان كثيره يقتل دون قليله كالافيون والسقمونيا حرم الكثير القاتل او
الضار دون القليل هذا اذا اخذ منفردا اما لو اضيف الى غيره فقد لا يضر منه الكثير كما
هو معروف عند الاطباء وضابط المحرم ما يحصل به الضرر على البدن وافساد المزاج السادسة
يحرم الدم المسفوح اي المنصب من عرق بكثرة من سفحت الماء اذا اهرقته وغيره كدم القراد و
ان لم يكن الدم نجسا لعموم حرمت عليكم الميتة والدم وللاستخباث اما ما يتخلف في
اللحم مما لا يقذفه المذبوح فطاهر من المذبوح حلال وكان عليه ان يذكر الحل لان
البحث انما هو فيه ويلزمه الطهارة ان لم يذكرها معه واحترز بالمتخلف في اللحم عما
تجذبه النفس الى باطن الذبيحة فانه حرام نجس وما يتخلف في الكبد والقلب طاهر
ايضا وهل هو حلال كالمتخلف في اللحم وجه ولو قيل بتحريمه كان حسنا للعموم
ولا فرق في طهارة المتخلف في اللحم بين كون رأس الذبيحة منخفضا عن جسدها وعدمه للعموم
خصوصا بعد استثناء ما يتخلف في باطنها في غير اللحم السابعة الظاهر ان المائعات النجسة
غير الماء كالدبس وعصيره واللبن والادهان وغيرها لا تطهر بالماء وان كان كثيرا
ما دامت كذلك اي باقية على حقيقتها بحيث لا تصير باختلاطها بالماء الكثير
ماء مطلقا لان الذي يطهر بالماء شرطه وصول الماء الى كل جزء من النجس
ما دامت عينه متميزة وبعضها لا يتصور وصول الماء الى كل جزء منه والا لما

كذلك هذا اذا وضعت فى الماء الكثير اما لو وصل الماء بها وهى فى محلها فالمظهر فى
عدم الطهارة قبل ان يستولى عليها اجمع لان اقل ما هنالك ان محلها نجس لعدم اصابة الماء
المطلق له اجمع فينجس ما اتصل به منها وان كثر لان شانها ان تنجس باصابة النجاسة لها
مطلقا وتوهم طهارة محلها وما لا يصيبه الماء بسبب اصابته لبعضها فى غاية البعد
والعلامة ره فى احد قوليه اطلق الحكم بطهارتها بما امتزجها المطلق وان خرج
عن اطلاقه او بقى اسمها وله قول آخر بطهارة الدهن خاصة اذا صب فى الكثير وضرب فيه حتى
اختلطت اجزاؤه به وان اجتمعت بعد ذلك على وجهه وهذا القول متجه على تقدير
فرض اختلاط جميع اجزائه بالضرب ولم يخرج الماء المطلق عن اطلاقه واما الماء فانه يطهر
باتصاله فى الكثير بما زجاله عند المص او بغير مما زج على الظاهر سواء صب فى الكثير او وصل
الكثير به ولو فى آنية ضيقة الرأس مع اتحادهما عرفا او علو الكثير وتلقى النجاسة وما يكتنفها
ويلاصقها من الجامد كالسمن والدبس فى بعض الاحوال والعجين والباقى طاهر على الاصل ولو
اختلفت احوال المايع كالسمن فى الصيف والشتاء فلكل حال حكمها والمرجع فى
الجمود والميعان الى العرف لعدم تحديدهما شرعا **الثامنة** تحرم البان الحيوان المحرم لحمه
كالهرة والذئبة واللبوة ويكره لبن المكروه لحمه كالاتن بضم الهمزة والتاء
وبسكونها جمع اتان بالفتح الحمارة ذكرا او انثى ولا يقال فى الانثى اتانة **التاسعة**
المشهور بين الاصحاب بل قال فى الدروس انه كاد ان يكون اجماعا ان مشتبه اللحم المجهول
ذكاته لوجدانه مطروحا بانقباضه بالنار عند طرحه فيها فيكون مذكى والا ينقبض بل
انبسط واتسع او بقى على حاله فميتة والمستند رواية شعيب عن الصادق عليه السلام
فى رجل دخل قرية فاصاب بها لحما لم يدر اذكى هو ام ميت قال فاطرحه على النار فكلما
انقبض فهو ذكى وكلما انبسط فهو ميت وعمل بمضمونها المص فى الدروس وردها
العلامة والمحقق فى احد قوليه لمخالفتها للاصل وهو عدم التذكية مع ان فى طريق الرواية
ضعفا والاقوى تحريمه مطلقا قال فى الدروس تفريعا على الرواية ويمكن اعتبار المختلط
بذلك الا ان الاصحاب والاخبار اهملت ذلك وهذا الاحتمال ضعيف لان المختلط
يعلم ان فيه ميتا يقينا مع كونه محصورا فاجتناب الجميع متعين بخلاف ما يحتمل كونه باجمعه
مذكى فلا يصح حمله عليه مع وجود الفارق وعلى المشهور لو كان اللحم قطعا متعددة

فلا بد من اعتبار كل قطعة على حدة لامكان كونه من حيوان متعدد ولو فرض العلم بكونه
متحدا جاز اختلاف حكمه بان يكون قد قطع بعضه منه قبل التذكية ولا فرق على القولين
بين وجود محل التذكية ورؤيته مذبوحا او منحورا وعدمه لان الذبح والنحر بمجردهما لا يستلزمان
الحل لجواز تخلف بعض الشروط وكذا لو وجد الحيوان غير مذبوح ولا منحور لكنه مضروب
بالحديد فى بعض جسده لجواز كونه استعصى فذكى كيف اتفق حيث يجوز فى حقه ذلك
وبالجملة فالشرط امكان كونه مذكى على وجه يبيح لحمه **العاشرة** لا يجوز استعمال شعر الخنزير
كغيره من اجزائه مطلقا وارجلت من الميتة غيره ومثله الكلب فان اضطر الى استعمال شعر الخنزير
استعمل ما لا دسم فيه وغسل يده بعد الاستعمال ويزول عنه الدسم بان يلقى فى فخار ويجعل
فى النار حتى يذهب دسمه رواه برد الاسكاف عن الصادق عليه السلام وقيل يجوز
استعماله مطلقا للاطلاق ورواية سليمان الاسكاف لكن فيها انه يغسل يده
اذا اراد ان يصلى والاسكاف فان مجهول لان فالقول بالجواز مع الضرورة حسن وبدونها ممنوع
لاطلاق تحريم الخنزير الشامل لموضع النزاع وانما يجب غسل يده مع مباشرته له برطوبة كغيره من النجاسات
الحادية عشرة لا يجوز لاحد الاكل من مال غيره ممن يحترم ماله وان كان كافرا وناصبا او غيره
من الفرق بغير اذنه لقبح التصرف فى مال الغير كذلك ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل ولقوله صلى الله
عليه وآله المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه الا من بيوت من تضمنته الآية وهى قوله
تعالى ولا على انفسكم ان تاكلوا من بيوتكم او بيوت آبائكم او بيوت امهاتكم
او بيوت اخوانكم او بيوت اخواتكم او بيوت اعمامكم او بيوت عماتكم
او بيوت اخوالكم او بيوت خالاتكم او ما ملكتم مفاتحه او صديقكم
فيجوز الاكل من بيوت المذكورين مع حضورهم وغيبتهم الا مع علم الكراهة ولو بالقرائن
الحالية بحيث يثمر الظن الغالب بالكراهة فان ذلك كاف فى هذا ونظائره ويطلق عليه العلم
كثيرا ولا فرق بين ما يخشى فساده وغيره فى هذه البيوت وغيرها ولا بين دخوله باذنه وعدمه عملا
باطلاق الآية خلافا لابن ادريس فيهما ويجب الاقتصار على مجرد الاكل فلا يجوز الحمل ولا اطعام
الغير ولا الافساد بشهادة الحال ولا يتعدى الحكم الى غير البيوت من اموالهم اقتصارا فيما خالف
الاصل على مورده ولا الى تناول غير الماكول الا ان يدل عليه الاكل بمفهوم الموافقة
كالشرب من مائه والوضوء به او يدل عليه بالالتزام كالكون بها حالته وهل يجوز دخولها

لغيره او الكون لها صديق وقيله فيه نظر من تحريم التصرف في مال الغير الا ما استثني ومن دلالة
القرآن على تحريم مثل ذلك من المنافع التي لا يذهب من المال بسببها شيء بحيث جاز الاتلاف بما ذكر
والمراد ببيوتكم ما يملكه الآكل لانه حقيقة فيه ويمكن ان يكون النكتة فيه
مع ظهور اباحته الاشارة الى مساواة ما ذكر له في الاباحة والتنبيه على ان الاقارب المذكورين
والصديق ينبغي جعلهم كالنفس في ان يحب لهم ما يحب لها ويكره لهم ما يكره لها
كما جعل بيوتهم كبيته وقيل هو بيت الازواج والعيال وقيل بيت الاولاد لانهم لم يذكروا
في الاقارب مع انهم اولى منهم بالمودة والموافقة ولان ولد الرجل بعضه وحكمه حكم نفسه هو
وماله لابيه فجاز نسبة بيته اليه وفي الحديث ان اطيب ما يأكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه
والمراد بما ملكتم مفاتحه ما يكون عليها وكيلا او قيما يحفظها واطلق على ذلك ملك
المفاتح لكونها في يده وحفظه روى ذلك ابن ابي عمير مرسلا عن الصادق عليه السلام وقيل هو
بيت المملوك والمعنى في قوله او صديقكم بيوت صديقكم على حذف المضاف والصديق
يكون واحدا وجمعا ولذلك جمع البيوت ومثله الخليط والمرجع في الصديق الى العرف لعدم
تحديده شرعا وفي صحيح الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام ما يعني بقوله او صديقكم
قال هو والله الرجل يدخل بيت صديقه فيأكل بغير اذنه وعنه عليه السلام من عظم حرمة
الصديق ان جعل له من الانس والتفقد والانبساط وطرح الحشمة بمنزلة النفس والاب و
الاخ والابن والمتبادر من المذكورين كونهم كذلك بالنسب وفي الحاق من كان منهم كذلك بالرضاع
وجه من ان الرضاع لحمة كلحمة النسب ولمساواته له في كثير من الاحكام ووجه العدم كون المتبادر
النسبي منهم ولم اقف فيه على شيء نفيا واثباتا والاحتياط التمسك باصالة الحرمة في موضع الشك
والحق بعض الاصحاب الشريك في الشجر والزرع والمباطخ فان له الاكل من المشترك بدون
اذن شريكه مع عدم علم الكراهة محتجا بقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم
وفيه نظر لمنع تحقق التراضي مطلقا وجعلها صفة للتجارة يقتضي جواز الاكل من كل تجارة
وقع فيها التراضي بينهما وهو معلوم البطلان والحق المنع وغيره من الشرب من القناة المملوكة
والدالية والدولاب والوضوء والغسل عملا بشاهد الحال وهو حسن الا ان تعلم الكراهة

الثانية عشرة اذا انقلب الخمر خلا طهر لزوال المعنى المحرم وللنص سواء كان انقلابه
بعلاج او من قبل نفسه وسواء كانت عين العلاج باقية فيه ام لا لاطلاق النص والفتوى

بجواز علاجه بغيره ويطهر ويطهر ما فيه من الاعيان والة لكن يكره علاجه بغيره للنهي عنه
في رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام ولا اعلم لاصحابنا خلافا في ذلك في الجملة وان اطلقوا
في بعض افراده ولولا ذلك لامكن استفادة عدم طهارته بالعلاج من بعض النصوص كما لو
بعض العامة وانما تطهر النجاسة الخمرية فلو كان نجاسة غيرها كما لو باشره الكافر لم يطهر
بالخلية وكذا لو القي في الخل خمر حتى استهلكه الخل او بالعكس على الاشهر

الثالثة عشرة لا يحرم شيء من الربوبات وان شم منها ريح المسكر كرب التفاح ورب
السفرجل والاترج والسكنجبين وشبهه لعدم اسكاره قليله وكثيره ولاصالة حله
وقد روى الشيخ وغيره عن جعفر بن احمد المكفوف قال كتبت اليه يعني ابا الحسن الاول عليه السلام
اسأله عن السكنجبين والجلاب ورب التوت ورب التفاح ورب الرمان فكتب حلال

الرابعة عشرة يجوز عند الاضطرار تناول المحرم من الميتة والخمر وغيرهما عند خوف التلف
بدون التناول او حدوث المرض او زيادته او الضعف المؤدي الى التخلف عن الرفقة مع ظهور امارة
العطب على تقدير التخلف ومقتضى هذا الاطلاق عدم الفرق بين الخمر وغيره من المحرمات في جواز
تناولها عند الاضطرار وهو في غير الخمر موضع وفاق اما فيها فقد قيل بالمنع مطلقا وبالجواز مع عدم
قيام غيرها مقامها وظاهر العبارة ومصرح الدروس جواز استعمالها للضرورة مطلقا حتى للدواء
كالترياق والاكتحال لعموم الاية الدالة على تناول المضطر اليه والاخبار كثيرة في المنع من استعمالها
مطلقا حتى للاكتحال وفي بعضها ان الله تعالى لم يجعل في شيء مما حرم دواء ولا شفاء وان من اكتحل
بميل من مسكر كحله الله بميل من نار والمص حملها على الاختيار والعلامة على طلب الصحة لا
السلامة من التلف وعلى ما سيأتي من وجوب الاقتصار على حفظ الرمق هما معا وان لو قام
غيرها مقامها وان كان محرما قدم عليها لاطلاق النهي الكثير عنها في الاخبار ولا يرخص الباغي
وهو الخارج على الامام العادل وقيل الذي يبغي الميتة اي يرغب في اكلها والاول اظهر لانه
معناه شرعا ولا العادي وهو قاطع الطريق وقيل الذي يعدو شبعه اي يجاوزه والاول هو
الاشهر والمروي لكن بطريق ضعيف مرسل ويمكن ترجيحه بان تخصيص اية الاضطرار على
خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين وقاطع الطريق عاد في المعصية في الجملة فيخص به
وفي تفسير الطبرسي انه باغي اللذة وعاد سد الجوعة او عاد بالمعصية او باغ في الافراط وعاد في التقصير
وانما يجوز من تناول المحرم ما يحفظ الرمق وهو بقية الروح والمراد وجوب الاقتصار على حفظ

من التلف ولا يجوز التجاوز الى الشبع مع الغناء عنه ولو احتاج اليه للمشي او العدو او الى التزود
منه لوقت احتياج وهو من جملة ما يسد الرمق وعلى هذا فيختص خوف المرض السابق بما يؤدي
الى التلف ولو قلنا لا مطلق المرض او يختص هذا بنا وله للغذاء الضروري لا للمرض وهو اولى
ولو وجد ميتة وطعام الغير فطعام الغير اولى ان بذله مالكه بغير عوض او بعوض
هو في المضطر قادر عليه في الحال او في وقت طلبه سواء كان بقدر ثمن مثله او ازيد
على ما يقتضيه الاطلاق وهو احد القولين في المسألة وقيل لا يجب بذل الزائد عن ثمن مثله
وان اشتراه به كراهية للفتنة ولا يكون كالمكره على الشراء بل له قتاله لو امتنع من بذله ولو قتل اهدر دمه
وكذا لو تعذر عليه الثمن والاقوى وجوب دفع الزائد مع القدرة لانه غير مضطر و
الناس مسلطون على اموالهم وان لم يكن كذلك بان لم يبذله مالكه اصلا او بذله
بعوض يعجز عنه اكل الميتة ان وجدها وهل هو على سبيل الحتم او التخيير بينه وبين اكل طعام
الغير غير المبذول على تقدير قدرته على قهره عليه ظاهر العبارة الاول وقيل بالثاني لاشتراكهما
في التحريم وفي الدروس انه مع قدرته على قهر الغير على طعامه بالثمن او بدونه مع تعذره لا يجوز له
اكل الميتة بل يأكل الطعام ويضمنه لمالكه فان تعذر عليه قهره اكل الميتة
وهو حسن لان تحريم مال الغير عرضي بخلاف الميتة وقد زال بالاضطرار ويكون اولى من الميتة وقيل
انه لا يضمن الطعام للاذن في تناوله شرعا بغير عوض والاول اقوى جمعا بين الحقين ويرجع
فاللازم مثله او قيمته وان كان يجب بذل الثمن لو سمح به المالك والفرق ان ذلك كان على وجه
المعاوضة الاختيارية وهذا على وجه اتلاف مال الغير بغير اذنه وموجبه شرعا هو المثل
او القيمة وحيث يباح له الميتة فميتة المأكول اولى من غيره ومذبوح ما يقع عليه الذكاة اولى
منهما ومذبوح الكافر والناصب اولى من الجميع **الخامسة عشرة** يستحب غسل اليدين معا
وان كان الاكل باحدهما قبل الطعام وبعده فعن النبي صلى الله عليه وآله انه قال اوله
ينفي الفقر وآخره ينفي الهم وقال علي عليه السلام غسل اليدين قبل الطعام وبعده زيادة في العمر
واماطة للغمر عن الثياب ويجلو البصر وقال الصادق عليه السلام من غسل يده قبل الطعام
وبعده عاش في سعة وعوفي من بلوى جسده ومسحهما بالمنديل ونحوه في الغسل الثاني وهو
ما بعد الطعام دون الاول فانه لا تزال البركة في الطعام ما دامت النداوة في اليد و
التسمية عند الشروع في الاكل فعن النبي صلى الله عليه وآله انه قال اذا وضعت المائدة

حفتها اربعة آلاف ملك فاذا قال العبد بسم الله قالت الملائكة بارك الله عليكم
في طعامكم ثم يقولون للشيطان اخرج يا فاسق لا سلطان لك عليهم فاذا فرغوا فقالوا الحمد لله
قالت الملائكة قوم انعم الله عليهم فادوا شكر ربهم فاذا لم يسموا قالت الملائكة
للشيطان ادن يا فاسق فكل معهم فاذا رفعت المائدة ولم يذكروا اسم الله قالت الملائكة
قوم انعم الله عليهم فنسوا ربهم ولو تعددت الوان المائدة سمى على كل لون بتسمية وروي
ذلك عن علي عليه السلام وواقعته مع ابن الكواء فيه مشهورة وروي التسمية على كل
اناء على المائدة وان اتحدت الالوان ولو نسيها اي التسمية في الابتداء تداركها
في الاثناء عند ذكرها فروي ان الناسي يقول بسم الله على اوله وآخره ولو قال في
الابتداء مع تعدد الالوان والاواني بسم الله على اوله وآخره اجزأ عن التسمية على كل لون وآنية
وروي اجزاء تسمية واحد من الحاضرين على المائدة عن الباقين عن الصادق عليه السلام
ويستحب الاكل باليمين اختيارا ولا بأس باليسرى مع الاضطرار فعن الصادق عليه السلام
لا تأكل باليسرى وانت تستطيع باليمنى وفي رواية اخرى لا يأكل بشماله ولا يشرب
بها ولا يتناول بها شيئا وبدأة صاحب الطعام بالاكل لو كان معه غيره وان يكون آخر
من يأكل ليأنس القوم ويأكلوا فروي ذلك من فعل النبي صلى الله عليه وآله
معللا بذلك ويبدأ صاحب الطعام اذا اراد غسل ايديهم في الغسل الاول بنفسه ثم بمن على يمينه
دورا الى الآخر وفي الغسل الثاني بعد رفع الطعام يبدأ بمن على يساره ثم يغسل هو اخيرا روي
ذلك عن الصادق عليه السلام معللا ابتداؤه اولا لئلا يحتشم احد وتأخيره آخرا بانه اولى
بالصبر على الغمر وهو بالتحريك ما على اليد من سهك الطعام وزهومته وفي رواية انه
يبدأ بعد الفراغ بمن على يمين الباب حرا كان او عبدا وجمع غسالة الايدي في اناء واحد
لانه يورث حسن اخلاق الغاسلين والمروي عن الصادق عليه السلام اغسلوا ايديكم
في اناء واحد تحسن اخلاقكم ويمكن ان يدل على ما هو اعم من جمع الغسالة فيه
وان يستلقي بعد الاكل على ظهره ويجعل رجله اليمنى على رجله اليسرى رواه البرقي
عن الرضا عليه السلام ورواية العامة بخلافه من الخلاف ويكره الاكل متكئا ولو على
كفه لان النبي صلى الله عليه وآله لم يأكل متكئا منذ بعثه الله تعالى الى ان قبضه
روى ذلك عن الصادق عليه السلام وروى الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام

عدم كراهة الاتكاء على اليد في حديث طويل آخره لا والله ما نهى رسول الله صلى الله
عليه وآله عن هذا قط يعني الاتكاء على اليد حالة الاكل وحمل على انه لم ينه عنه
لفظا والا فقد روي عنه عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله لم يفعله كما سلف
وحمل فعل الصادق عليه السلام على بيان جوازه وكذا يكره التربع حالته بل في جميع الاحوال
قال امير المؤمنين عليه السلام اذا جلس احدكم على الطعام فليجلس جلسة العبد ولا يضعن
احدكم احدى رجليه على الاخرى ويتربع فانها جلسة يبغضها الله تعالى ويمقت صاحبها
وكذا يكره التملي من المأكل قال الصادق عليه السلام ان البطن ليطغى من اكله
واقرب ما يكون العبد من الله تعالى اذا خف بطنه وابغض ما يكون العبد اذا امتلأ بطنه وربما كان
الافراط في التملي حراما اذا ادى الى الضرر فان الاكل على الشبع يورث البرص وامتلاء المعدة
راس الداء والاكل على الشبع وباليسار اختيارا مكروهان وقد تقدم والجمع بين كراهة
الامتلاء والشبع تأكيد للنهي عن كل منهما بخصوصه في الاخبار او يكون الامتلاء اقوى وقد
تراد فيه بالتحريم على وجه دون الشبع ويمكن ان يكون بينهما عموم وخصوص من وجه فيتحقق
الشبع خاصة بانصراف نفسه وشهوته عن الاكل وان لم يمتلئ بطنه من الطعام والامتلاء
دونه بان يمتلئ بطنه وتبقى له شهوة اليه ويجتمعان فيما اذا امتلأ وانصرفت شهوته عن الطعام
هذا اذا كان الآكل صحيحا اما المريض ونحوه فيمكن انصراف شهوته عن الطعام ولا
[يصدق] عليه انه شبعان كما لا يخفى ويؤيد ما ذكرناه من الفرق ما روي من قوله صلى الله عليه وآله
عن معاوية لا اشبع الله له بطنا مع ان امتلاءه ممكن وما روي عنه انه كان يأكل بعد ذلك
ما يأكل ثم يقول ما شبعت ولكن عييت ويحرم الاكل على مائدة يشرب عليها
شيء من المسكرات خمرا وغيره او الفقاع لقول النبي صلى الله عليه وآله ملعون من جلس على
مائدة يشرب عليها الخمر وفي خبر آخر طاعما وباقي المسكرات بحكمه وفي بعض الاخبار
تسميتها خمرا وكذا الفقاع وباقي المحرمات حتى غيبة مؤمن على المائدة ونحوها ويمكن
الحاقها بها كما ذهب اليه العلامة لمشاركتها لها في معصية الله تعالى ولما في القيام
عنها من النهي عن المنكر فانه يقتضي الاعراض عن فاعله وهو ضرب من النهي الواجب وحرم
ابن ادريس الاكل من طعام يعصى الله تعالى به او عليه ولا ريب انه احوط وانما النهي بالقيام
فانما يتم مع تجويز التأثير واجتماع باقي الشرائط ووجوبه من هذه الحيثية حسن الا ان اثبات

الحكم مطلقا مشكل اذ لا يتم وجوب الانكار مطلقا فلا يحرم الاكل مطلقا و
الحاق غير المنصوص به قياس ولا فرق بين وضع المحرم او فعله على المائدة في ابتدائها او استدامتها
فمتى عرض المحرم في الاثناء وجب القيام حينئذ كما انه لو كان ابتداء حرم الجلوس عليها وابتداء الاكل
منها والاقوى ان كل واحد من الاكل منها والجلوس عليها محرم برأسه وان انفك عن الآخر

كتاب الميراث

وهو مفعال من الارث وياؤه منقلبة عن واو من
الموروث وهو على الاول استحقاق انسان بموت آخر بنسب او سبب شيئا بالاصالة وعلى الثاني
ما يستحقه انسان الى آخره بحذف الشيء وهو اعم من الفرائض مطلقا ان اريد بها المفروض
بالتفصيل وان اريد بها ما يعم الاجمال كارث اولي الارحام فهو بمعناه ومن ثم كان
التعبير بالميراث اولى وفيه فصول

الاول في الموجبات للارث والموانع منه

يوجب الارث اي يثبته شيئان النسب والسبب فالنسب هو الاتصال بالولادة بانتهاء
احدهما الى الآخر كالاب والابن او بانتهائهما الى ثالث مع صدق اسم النسب عرفا على الوجه الشرعي
وهو ثلث مراتب لا يرث احد من المرتبة التالية مع وجود واحد من المرتبة السابقة خال
من الموانع فالاولى الآباء دون آبائهم والاولاد وان نزلوا ثم الثانية الاخوة والمراد بهم ما
يشمل الاخوات للابوين او احدهما والاجداد والمراد بهم ما يشمل الجدات فصاعدا و
اولاد الاخوة والاخوات فنازلا ذكورا او اناثا وافردهم عن الاخوة لعدم اطلاق اسم الاخوة
عليهم فلا يدخلون فيه لو قيل وان نزلوا ونحوه علاقة الاجداد والاولاد ثم الثالثة الاعمام
والاخوال للابوين او احدهما وان علوا كاعمام الاب والام واعمام الاجداد واولادهم
فنازلا ذكورا واناثا والسبب وهو الاتصال بالزوجية او الولاء وجملته اربع الزوجية
من الجانبين مع دوام العقد او شرط الارث على الخلاف وولاء الاعتاق وولاء ضمان الجريرة
وولاء الامامة والزوجية من هذه الاسباب تجامع جميع الوراث والاعتاق لا يجامع
النسب ويتقدم على ضمان الجريرة المتقدم على ولاء الامامة فهذه اصول موجبات الارث
واما الموانع فكثيرة قد سبق بعضها ويذكر بعضها في تضاعيف الكتاب وغيره
وقد جمعها المصنف في الدروس عشرين وذكر منها هنا ستة احدها الكفر ويمنع
الارث للمسلم الكفر بجميع اصنافه وان انتحل معه الاسلام فلا يرث الكافر حربيا
كان ام ذميا ام خارجيا ام ناصبيا ام غاليا المسلم وان لم يكن مؤمنا والمسلم يرث الكافر

ويمنع ويمنع الكفار وان قربوا وبعدوا وكذا يرث المبتدع من المسلمين لاهل الحق ولمثله و
يرثونه على الاشهر وقيل يرثه المحق دون العكس ولو لم يخلف المسلم قريبا مسلما كان ميراثه
للمعتق ثم ضامن الجريرة ثم الامام ولا يرثه الكافر بحال بخلاف الكافر فان الكفار يرثونه
مع فقد الوارث المسلم وان بعد كضامن الجريرة ويقدمون على الامام واذا اسلم الكافر
على ميراث قبل قسمته بين الورثة حيث يكونون متعددين شارك في الارث بحسب حاله ان كان
مساويا لهم في المرتبة كما لو كان الكافر ابنا والورثة اخوته وانفرد بالارث ان كان اولى منهم
كما لو كانوا اخوة مسلما كان الموروث ام كافرا ونماء التركة كالاصل ولو اسلم بعد القسمة
او كان الوارث واحدا فلا مشاركة ولو كان الوارث الامام حيث يكون الموروث مسلما
ففي تنزيله منزلة الوارث الواحد او اعتبار نقل التركة الى بيت المال وتوريث المسلم مطلقا
اقوال ووجه الاول واضح دون الثاني والاخير مروي ولو كان الوارث احد الزوجين فالاقوى ان
الزوج كالوارث المتحد والزوجة كالمتعدد لمشاركة الامام لها دونه وان كان غائبا ولو كان لا
بعد قسمة البعض ففي مشاركته في الجميع او في الباقي او المنع منها اوجه اوسطها الوسط والمرتد
عن فطرة وهو الذي انعقد واحد ابويه مسلم لا تقبل توبته ظاهرا وان قبلت باطنا على الاقوى
وتقسم تركته بين ورثته بعد قضاء ديونه منها ان كان عليه دين وان لم يقتل بان فات السلطان
او لم تتمكن يد المستوفي مبسوطة ويرثه المسلمون لا غير لتنزيله منزلة الميت في كثير من الاحكام
كقضاء عبادته الفائتة زمن الردة والمرتد عن غير فطرة وهو الذي انعقد ولم يكن احد ابويه
مسلما لا يقتل معجلا بل يستتاب عن الذنب الذي ارتد بسببه فان تاب والا قتل ولا يقسم
ماله حتى يقتل او يموت وسيأتي بقية حكمه في باب الحدود ان شاء الله تعالى والمرأة
لا تقتل بالارتداد لقصور عقلها ولكن تحبس وتضرب اوقات الصلوة حتى تتوب
او تموت وكذلك الخنثى للشك في ذكوريته المسلط على قتله ويحتمل الحاقه
بحكم الرجل لعموم قوله صلى الله عليه وآله من بدل دينه فاقتلوه خرج منه المرأة فيبقى
الباقي داخلا في العموم اذ لا نص على الخنثى بخصوصه وهذا متجه لولا ان الحدود تدرء بالشبهات
وثانيها القتل اي قتل الوارث لولا القتل المورث وهو مانع من الارث اذا كان عمدا ظلما
اجماعا مقابلة له بنقيض مقصوده ولقوله صلى الله عليه وآله لا ميراث للقاتل واحترز بالظلم
عما لو قتله حدا او قصاصا ونحوهما من القتل بحق فانه لا يمنع ولو كان قتله خطأ محضا

منع من الدية خاصة على اظهر الاقوال لانه جامع بين الخبرين وبه صرح في رواية عامية وقيل يمنع مطلقا
لرواية الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام لا يرث الرجل الرجل اذا قتله وان كان خطاء وقيل
يرث مطلقا لصحيحة عبد الله بن سنان عنه عليه السلام في رجل قتل امه ان كان خطاء
ورثها وان كان عمدا لم يرثها وترك الاستفصال دليل على العموم فيما تركته مطلقا ومنه الدية
ورواية الفضيل مرسلة فلا تعارض الصحيحة وفي الحاق شبيه العمد بالعمد او بالخطاء قولان اجودهما
الاول لانه عامد في الجملة ووجه العدم كونه خاطئا كذلك ولان التعليل بمقابلته
بنقيض مقصوده لا يجري فيه ولا فرق بين الصبي والمجنون وغيرهما ولكن في الحاقهما بالخاطئ
او العامد نظر ولعل الاول اوجه ولا بين المباشر والسبب في ظاهر المذهب للعموم ويورث الدية
دية المقتول سواء وجبت اصالة كالخطاء وشبهه ام صلحا كالعمد كل مناسب للمقتول و
مسابب له كغيرها من امواله لعموم آية اولى الارحام فانهم جمع مضاف وفي ارث المتقرب
بالام لها قولان ماخذهما ما سلف ودلالة رواية محمد بن قيس وعبد الله بن سنان
وعبيد بن زرارة عن الباقر والصادق عليهما السلام بحرمان الاخوة من الام والحق
غيرهم من المتقرب بها بهم لمفهوم الموافقة واستقربه المص في الدروس بعد حكمه بقصر
المنع على موضع النص ويرثها الزوج والزوجة في الاشهر ورواية السكوني بمنعهما ضعيفة
او محمولة على التقية ولا يرثان القصاص اتفاقا ولكن لو صولح على الدية في العمد ورثا
منها كغيرها من الاموال وغيرهما من الورثات للعموم وثالثها الرق وهو مانع من الارث
في الوارث وان كان الموروث مثله بل يرثه الحر وان كان ضامن جريرة دون الرق وان كان ولدا
وفي الموروث فلا يرث الرق قريبه الحر وان قلنا يملك بل ماله لمولاه بحق الملك لا بالارث
مطلقا ولو كان للرقيق ولد للميت ولده حر ورث جده دون الاب لوجود المانع فيه
ولا يمنع برقابيه وكذا الكافر والقاتل لا يمنعان من الارث من يتقرب بهما لانتفاء
المانع فيه دونهما والمبعض اي من تحرر بعضه وبقي بعضه رقا يرث بمقدار ما فيه من الحرية
ويمنع من الارث بمقدار الرقية فلو كان للميت ولد نصفه حر واخ حر فالمال بينهما نصفان
ولو كان نصف الاخ حرا ايضا فللابن النصف وللاخ الربع والباقي للعم الحر ان كان فلو كان نصفه
حرا فله الثمن والباقي لغيره من المراتب المتاخرة عنه وهكذا ويورث المبعض كذلك فاذا
كان نصفه حرا فلمولاه نصف تركته ولوارثه الحر النصف وهكذا واذا اعتق الرق

على ميراث قبل قسمته فكالإسلام قبل القسمة يرث ان كان الوارث متعددا ولم يقتسموا التركة ويمنع مع اتحاده او سبق القسمة على عتقه الى اخر ما ذكر واذا لم يكن للميت وارث سوى المملوك اشترى من التركة ولو قهرا على مولاه والمتولي له الحاكم الشرعي فان تعذر تولاه غيره كفاية واعتق وورث باقي التركة ابا كان الرق للميت او ولدا او غيرهما من الانساب على الاشهر اما الابوان والاولاد فموضع وفاق وبنصوص كثيرة وربما قيل بعدم فك الاولاد والاول هو المذهب واما غيرهما من الارحام فبعضه بنصوص عن بقية السند ولم يفرق احد بينهم فحكم الاكثر بفك الجميع وتوقف العلامة في المختلف كذلك وله وجه وفي شراء الزوجة رواية صحيحة وحمل عليها الزوج بطريق اولى ولو قصر المال عن قيمته فهو فكه قولان اشهرهما العدم وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الوفاق وهذا متجه في غير من اتفق على فكه وفيه متجه شراء الجزء وان قل عملا بمقتضى الامر بحسب الامكان ولحصول الغرض في الجملة وعلى المشهور لو تعدد الرقيق وقصر المال عن فك الجميع وامكن ان يطلق به البعض ففي فكه بالقرعة او التخيير او عدمه اوجه وكذا الاشكال لو وفت حصة بعضهم بقيمته وقصر البعض لكن فك الموفي هنا اوجه وظاهر النصوص توقف عتقه بعد الشراء على الاعتاق كما يظهر من العبارة فيتولاه من يتولى الشراء ولا فرق بين ام الولد والمدبر والمكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئا من مال الكتابة وبين القن لاشتراك الجميع في اصل الرقية وان تشبث بعضهم بالحرية والنهي عن بيع ام الولد مخصوص بغير ما فيه تعجيل لعتقها لانه زيادة في مصلحتها التي شرع المنع فيصح بطريق اولى ولو كان المطلق قد ادى شيئا وعتق منه بحسابه فك الباقي وان كان يرث بجزئه الحر لان ما قابل جزءه الرق من الارث بمنزلة ما لا وارث له ورابعها اللعان وهو مانع من الارث بين الزوجين وبين الزوج والولد المنفي به من جانب الاب والولد الا ان يكذب الاب نفسه في نفيه فيرثه الولد من غير عكس وهل يرث حينئذ اقارب الاب مع اعترافهم او مطلقا او عدمه مطلقا اوجه اشهرها الاخير لحكم الشرع بانقطاع النسب فلا يعود وانما ورث الولد بالتكذيب بدليل خارج ولو اتفق للولد قرابة من الابوين واخرى من الام كالاخوة اقتسموا بالسوية لسقوط نسب الاب ولو كان المنفي توأمين توارثا بالامومة وخامسها الحمل وهو مانع من الارث الا ان ينفصل حيا فلو سقط ميتا لم يرث لقوله صلى الله

السقط لا يرث ولا يورث ولا يشترط حياته عند موت المورث بل لو كان نطفة ورث اذا انفصل حيا ولا يشترط استقرار حياته بعد انفصاله ولا استهلاله لجواز كونه اخرس بل مطلق الحياة المعتبرة بالحركة البينة لا بحركة التقلص الطبيعي كما لو خرج بعضه حيا وبعضه ميتا ولو كان يحجب الحمل عن الارث الى ان ينفصل حيا يحجب غيره ممن هو دونه ليتبين امره كما لو كان للميت امرأة او امة حامل وله اخوة فيترك الارث حتى تضع نعم لو طلبت الزوجة الارث اعطيت حصة ذات الولد لانه المتيقن بخلاف الاخوة ولو كان هناك ابوان اعطيا السدسين او اولاد حبي لهم ذكرين لندور الزائد فان انكشف الحال بخلافه استدرك زيادة ونقصانا ويعلم وجود الحمل حال موت المورث بان يوضع حيا لدون ستة اشهر منذ موته او لاقصى الحمل ان لم توطأ الام وطئا يصلح استناده اليه فلو وطئت ولو بشبهة لم يرث لاحتمال تجدده مع اصالة عدم تقدمه وسادسها الغيبة المنقطعة وهي مانعة من نفوذ الارث ظاهرا حتى يثبت الموت شرعا وقد نبه عليه بقوله والغائب غيبة منقطعة بحيث لا يعلم خبره لا يورث حتى يمضي له من حين ولادته مدة لا يعيش مثله اليها عادة ولا عبرة بالنادر وهي في زماننا مائة وعشرون سنة ولا يبعد الان الاكتفاء بالمائة لندور التعمير اليها في هذه البلاد فاذا مضت للغائب المدة المعتبرة حكم بتوريث من هو موجود حال الحكم ولو مات له قريب في تلك المدة عزل له نصيبه منه وكان بحكم ماله والحكم بالتربص بميراث الغائب المدة المذكورة هو المشهور بين الاصحاب وهو مناسب للاصل لكن ليس به رواية صريحة وما ادعي له من النصوص ليس دالا عليه وفي المسألة اقوال اخر مستندة الى روايات بعضها صحيح منها ان يطلب اربع سنين في الارض فان لم يوجد قسم ماله بين ورثته ذهب اليه السيد المرتضى والصدوق وقواه المصنف في الدروس وجنح اليه العلامة وهو قوي مروي ويؤيده الحكم السابق باعتداد زوجته عدة الوفاة وجواز تزويجها بعدها ولو لم كذلك فالعمل على القول المشهور وقيل يكفي انتظار عشر سنين من غير طلب وهو مروي ايضا ويلحق بذلك الحجب وهو مانع عن اصل الارث كما في حجب القريب في كل مرتبة البعيد عنها وان كان قريبا في الجملة فالابوان والاولاد وهم اهل المرتبة الاولى يحجبون الاخوة والاجداد اهل المرتبة الثانية ثم الاخوة واولادهم والاجداد وان علوا يحجبون الاعمام والاخوال ثم هم اي الاعمام والاخوال يحجبون ابناءهم ثم هم ابناؤهم للصلب يحجبون ابناءهم ايضا وهكذا وكذا الاولاد للصلب الاخوة يحجبون ابناءهم وكان ينبغي الغرض لهم لكن ما ذكره على وجه

بان حكم الحجب لا ينحصر ولو اعيد ضميرهم الى المذكورين في كل مرتبة لدخل الاولاد و
الاخوة وتبين انهم يحجبون ولا دونهم لكن يشكل في الاجداد فانه يستلزم ان يحجب الاباء والجد
البعيد بحجب القريب وهو فاسد وان صح حجب الاجداد لاولادهم الذين هم الاعمام والاخوة
الا انه مستغنى عنهم بالتصريح بذكرهم والضابط انه متى اجتمع في المرتبة الواحدة طبقات
ورثت الاقرب الى الميت منها فالاقرب ثم القريب مطلقا يحجب المعتق والمعتق ومن قام مقامه
يحجب ضامن الجريرة والضامن يحجب الامام والمتقرب بالابوين في كل مرتبة من مراتب
القرابة يحجب المتقرب اليه بالاب مع تساوي الدرج كالاخوة من ابوين مع اخوة من اب لا مع
اختلاف الدرج كاخ لاب مع ابن اخ لابوين ام فان الاقرب اولى من الابعد وان مت الابعد
بالطرفين دونه الا في ابن عم للابوين مع عم للاب فانه يمنع العم للاب خاصة وان كان العم اقرب منه
وهي مسئلة اجماعية منصوصة خرجت بذلك عن حكم القاعدة ولا يتغير الحكم بتعدد
احدهما او تعددهما ولا بالزوج والزوجة المجامعين لهما لصدق الفرض في ذلك كله وفي تغيره
بالذكورة والانوثة قولان اجودهما ذلك لكونه خلاف الفرض المخالف للاصل فيقتصر على محل
ووجه العدم اشتراك الذكر والانثى في الارث والمرتبة والحجب في الجملة وهو مذهب الشيخ
رحمه الله فلحق العمة بالعم وكذا الخلاف في تغيره بمجامعة الخال فقيل بتغيره فيكون المال
بين العم والخال لانه اقرب من ابن العم ولا مانع له من الارث بنص ولا اجماع فيسقط ابن العم به
واستاويه في الطبقة عم وخال فيشتركان لانتفاء مانع العم ح ذهب الى ذلك عماد الدين بن
حمزة ورجحه المص في الدروس وقبله المحقق في الشرائع وقال قطب الدين الراوندي معين
الدين المصري المال للخال وابن العم لان الخال لا يمنع العم فلان لا يمنع ابن العم الذي هو اقرب
اولى وقال المحقق الفاضل سديد الدين محمود الحمصي المال للخال لان العم محجوب بابن العم
وابن العم محجوب بالخال ولكل واحد من هذه الاقوال وجه وجيه وان كان اقواها الاول
وقوفا فيما خالف الاصل على موضع النص والوفاق فيبقى عموم اية اولى الارحام التي استدل
بها الجميع على تقديم الاقرب خاليا عن المعارض وتوقف العلامة في المختلف وقد صنف
هؤلاء الفضلاء على هذه المسئلة رسائل تشتمل على مباحث طويلة وفوائد جليلة واما
الحجب عن بعض الارث دون بعض ففي موضعين احدهما الولد ذكرا وانثى فانه يحجب
الزوجين عن نصيب الزوجية الاعلى الى الادنى وان نزل الولد وكذا يحجب الولد

الابوين عما زاد عن السدسين الا ان يكونا او احدهما مع البنت الواحدة مطلقا اي سواء كان معهما
الابوان ام احدهما فانها لا يحجبان ولا احدهما عن الزيادة على السدس بل يشاركانها فيما زاد
عن نصفها وسدسيهما بالنسبة او البنات اي البنتين فصاعدا مع احد الابوين فانهن لا يمنعنه
عما زاد ايضا بل يرد عليهن وعليه ما بقي من المفروض بالنسبة كما سيأتي تفصيله ولو كان
معهن ابوان استغرقت سهامهم الفريضة فلا رد فمن ثم ادخلهما في قسم الحجب وفي المسئلة قول نادر
بحجب البنتين فصاعدا احد الابوين عما زاد على السدس لرواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام
وهو متروك وثانيهما حجب الاخوة يحجب الام عن الثلث الى السدس بشروط خمسة
الاول وجود الاب ليوفر عليه ما يحجبوها عنه وان لم يحصل لهم منه شيء فلو كان معدوما
لم يحجبوها عن الثلث والثاني كونهم رجلين اي ذكرين فصاعدا او اربع نساء او رجلا
اي ذكرا وامرأتين اي انثيين وان لم تبلغا والخنثى هنا كالانثى للشك في الذكورية الموجب
للشك في الحجب واستقرب المص في الدروس هنا القرعة والثالث كونهم اخوة للاب والام
او للاب او بالتفريق فلا يحجب كلالة الام والرابع انتفاء موانع الارث من القتل و
الكفر والرق ... وكذا اللعان ويحجب الغائب ما لم يقض بموته شرعا والخامس كونهم
منفصلين بالولادة لا حملا فلا يحجب الحمل ولو بكونه متمما للعدد المعتبر فيه على المشهور اما لعدم
اطلاق اسم الاخوة عليه ح او لكونه لا ينفق عليه الاب وهو علة التوفير عليه وفي الثاني منع ظاهر
والعلة غير متحققه وفي الدروس جعل عدم حجبه قولا مؤذنا بتمريضه ويشترط سادس وهو كونهم
احياء عند موت الموروث فلو كان بعضهم ميتا او كلهم عنده لم يحجب وكذا لو اقترن
موتهما او اشتبه المتقدم والمتاخر وتوقف المص في الدروس لو كانوا غرقى من حيث ان فرض موت
كل واحد منهما يستدعي كون الاخر حيا فيتحقق الحجب ومن عدم القطع بوجوده والارث حكم
شرعي فلا يلزم منه اطراد الحكم بالحيوة قال ولم اجد في هذا كلاما لمن سبق والاقوى
عدم الحجب للشك والوقوف فيما خالف الاصل على مورده وسابع وهو المغايرة بين الحاجب
والمحجوب فلو كانت الام اختا لاب فلا حجب كما يتفق في المجوس او الشبهة بوطي الرجل
ابنته فولدها اخوها لابيها **الفصل الثاني** في بيان السهام المقدرة وبيان اهلها
وهي في كتاب الله تعالى ستة الاول النصف وقد ذكر في ثلاثة مواضع
قال تعالى وان كانت يعني البنت واحدة فلها النصف ولكم نصف ما ترك ازواجكم ان لم

اخت فلها نصف ما ترك والثاني نصف النصف وهو الربع وهو مذكور فيه في موضعين
احدهما فلكم الربع مما تركن وثانيهما ولهن الربع مما تركتم والثالث نصفه
وهو الثمن ذكره الله تعالى مرة واحدة في قوله تعالى فلهن الثمن مما تركتم والرابع الثلثان
ذكره الله تعالى في موضعين احدهما في البنات قال الله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين
فلهن ثلثا ما ترك وثانيهما في الاخوات قال الله تعالى فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان
مما ترك والخامس نصفه وهو الثلث وقد ذكره الله تعالى في موضعين ايضا قال تعالى
فلامه الثلث وقال فان كانوا اي اولاد الام اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث والسادس
نصف نصفه وهو السدس وقد ذكره الله تعالى في ثلاثة مواضع قال ولابويه لكل
واحد منهما السدس وان كان له اخوة فلامه السدس وقال في حق اولاد الام وله اخ او اخت
فلكل واحد منهما السدس واما اهل هذه السهام فخمسة عشر فالنصف لاربعة الزوج
مع عدم الولد للزوجة وان نزل سواء كان منه ام من غيره والبنت الواحدة والاخت
للابوين والاخت للاب مع فقد اخت الابوين اذا لم يكن ذكر في الموضعين والربع
لاثنين الزوج مع الولد للزوجة وان نزل والزوجة وان تعددت مع عدمه للزوج
والثمن لقبيل واحد وهو الزوجة وان تعددت مع الولد وان نزل والثلثان لثلاثة
البنتين فصاعدا والاختين للابوين فصاعدا والاختين للاب مع فقد المتقرب بالابوين
فصاعدا كذلك اذا لم يكن ذكر في الموضعين والثلث لقبيلين للام مع عدم
من يحجبها من الولد والاخوة وللاخوين او الاختين او للاخ والاخت فصاعدا من جهتها
ولو قال للاثنين فصاعدا من ولد الام ذكورا ام اناثا ام بالتفريق كان اجمع والسدس
لثلاثة للاب مع الولد ذكرا كان ام انثى وان حصل له مع ذلك زيادة بالرد فانها بالقرابة
لا بالفرض وللام معه اي مع الولد وكذا مع الحاجب من الاخوة وللواحد من كلالة
الام اي ولدها سمي الاخوة كلالة من الكل وهو الثقل لكونها ثقلا على الرجل
لقيامه بمصالحهم مع عدم التولد الذي يوجب مزيد الاقبال والحنة على النفس او من
الاكليل وهو ما يزين بالجوهر شبه العصابة لاحاطتهم بالرجل كاحاطته بالراس
هذا حكم السهام المقدرة منفردة واما منضمة بعضها الى بعض فبعضها يمكن
وبعضها يمتنع وصور اجتماعها الثنائي مطلقا احدى وعشرون حاصلة من ضرب السهام

في مثلها ثم حذف المكرر منها وهو خمسة عشر منها ثمان ممتنعة وهي واحدة من صور اجتماع
النصف مع غيره وهو اجتماعه مع الثلثين لاستلزامه العول والا فاصله واقع كزوج
مع اختين فصاعدا لاب لكن يدخل النقص عليهما فلم يتحقق الاجتماع مطلقا واثنان من صور
اجتماع الربع مع غيره وهما اجتماعه مع مثله لان سهم الزوج مع الولد والزوجة لا معه
فلا يجتمعان واجتماعه مع الثمن لان نصيبها مع الولد وعدمه مع عدمه او نصيب الزوج معه
واثنان من صور الثمن مع غيره وهما هو مع مثله لانه نصيب الزوجة وان تعددت خاصة
وهو مع الثلث لانه نصيب الزوجة مع الولد والثلث نصيب الام لا معه او الاثنين من اولاد
الام لا معها وواحدة من صور الثلثين وهو هما مع مثلهما لعدم اجتماع مستحقيهما متعددا في
مرتبة واحدة مع بطلان العول واثنان من صور الثلث وهما اجتماعه مع مثله وان فرض في
البنتين والاختين جعل لكل واحدة ثلثا الا ان السهم هنا هو جملة الثلثين لا بعضهما
وهو مع السدس لانه نصيب الام مع عدم الحاجب والسدس نصيبها معه او مع الولد فلا يجامعه
ويبقى من الصور ثلاثة عشر فرضها واقع صحيح وقد اشار المصنف الى تسع بقوله ويجتمع النصف
مع مثله كزوج واخت لاب ومع الربع كزوجة واخت كذلك وكزوج وبنت ومع الثمن
كزوجة وبنت وقد تقدم انه لا يجتمع مع الثلثين لاستلزامه العول ويجتمع مع الثلث كزوج
وام وكلالة الام المتعددة مع اخت لاب ومع السدس كزوج وواحد من كلالة الام
وكبنت مع ام وكاخت لاب مع واحد من كلالة الام ويجتمع الربع والثمن مع الثلثين فالاول كزوج
وابنتين وكزوجة واختين لاب والثاني كزوجة وابنتين ويجتمع الربع مع الثلث كزوج
وام وزوجة مع متعدد من كلالة الام ومع السدس كزوجة وواحد من كلالة الام
وكزوج وواحد الابوين مع ابن ويجتمع الثمن مع السدس كزوجة وابن وواحد الابوين و
يجتمع الثلثان مع الثلث كاخوة لام مع اختين فصاعدا لاب ومع السدس كبنتين وواحد
الابوين وكاختين لاب مع واحد من كلالة الام ويجتمع السدس مع السدس كابوين
مع الولد فهذه جملة الصور التي يمكن اجتماعها بالفرض ثنائيا وهي ثلاثة عشر واما صور
الاجتماع لا بحسب الفرض بل بالقرابة اتفاقا فلا حصر له لاختلافه باختلاف الوارث فلنذكر
ما يمكن بعد فرض ما تقدم لعدم العول فيجتمع الربع مع مثله في بنتين وابن ومع الثمن في زوجة
وبنت وثلاث بنين والثلث مع السدس في زوج وابوين وعلى هذا فاذا خلف الميت ابوين

اخذ فرضه فان تعدد في طبقته اخذ كل فرضه فان فضل من التركة شيء عن فروضهم رد عليهم على نسبة الفروض مع تساويهم في الوصلة عدا الزوج والزوجة والمحجوب عن الزيادة ولا ميراث عندنا للعصبة على تقدير زيادة الفريضة عن السهام الا مع عدم القريب الاقرب منهم لعموم اية اولى الارحام واجماع اهل البيت عليهم السلام وتواتر اخبارهم بذلك فيرد فاضل الفريضة على البنت والبنات والاخت والاخوات للاب والام او للاب مع فقد وعلى الام وعلى كلالة الام مع عدم وارث في درجتهم والا اختص غيرهم من الاخوة للابوين او للاب بالرد دونهم ولا يرد على الزوج والزوجة الا مع عدم كل وارث عدا الامام بل الفاضل عن نصيبهما لغيرهما من الوارث ولو ضامن الجريرة ولو فقد من عدا الامام من الوارث ففي الرد عليهما مطلقا او عدمه مطلقا او عليه مطلقا دونها مطلقا او عليها حال حضور الامام فلا يرد عليها خاصة اقوال مستندها ظواهر الاخبار المختلفة ظاهرا او الجمع بينها والمصنف اختار هنا القول الاخير كما يستفاد من استثنائه من المنفي المقتضي لاثبات الرد عليها دون الامام مع قوله والاقرب ارثه اي الامام مع الزوجة اذا كان حاضرا اما الرد على الزوج مطلقا فهو المشهور بل ادعى عليه جماعة الاجماع وبه اخبار كثيرة كصحيحة ابو بصير عن الصادق عليه السلام انه قرا عليه فرائض علي عليه السلام فاذا فيها الزوج يحوز المال اذا لم يكن غيره ولنا التفصيل في الزوجة فللجمع بين رواية ابو بصير عن الباقر عليه السلام انه سأله عن امراة ماتت وتركت زوجها ولا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فله المال والمراة لها الربع وما بقي فللامام ومثلها رواية محمد بن مروان عن الباقر عليه السلام وبين صحيحة ابو بصير عن الباقر عليه السلام انه قال له رجل مات وترك امراته قال المال لها بحمل هذه على حالة الغيبة وتلك على حالة الحضور وحينئذ من الشارح والمص في الشرح اختار القول الثالث المشتمل على عدم الرد عليها مطلقا محتجا بما سبق فان ترك الاستفصال دليل العموم وللاصل الدال على عدم الزيادة على المفروض وخبر الرد الدال عليها مطلقا وان كان صحيحا الا ان في العمل مطلقا اطراحا لتلك الاخبار والقائل بالرد جمعا في تخصيصه بحال الغيبة بعيد جدا لان السؤال فيه للباقر عليه السلام في رجل مات بصيغة الماضي وامرهم عليهم السلام ح ظاهر والدفع اليهم ممكن وحمله على حالة الغيبة المتاخرة عن زمن السؤال عن ميت بالفعل بازيد من مائة وخمسين سنة ابعد كما قال ابن ادريس مما بين المشرق والمغرب وربما حمل على كون المراة قريبة للزوج وهو بعيد عن الاطلاق الا انه وجه في الجمع وبين هذه الاخبار

ثم وجه القول بالرد عليها مطلقا كما هو ظاهر المفيد وروى جميل في الموثق عن الصادق عليه السلام لا يكون الرد على زوج ولا زوجة وهو دليل القول الثاني واشهرها الثالث ولا عول في الفرائض اي لا زيادة في السهام عليها على وجه يحصل النقص على الجميع بالنسبة وذلك بدخول الزوج والزوجة بل على تقدير الزيادة يدخل النقص عندنا على الاب والبنت والبنات والاخوات للاب والام او للاب خلافا للجمهور حيث جعلوه موزعا على الجميع بالحاق السهم الزائد للفريضة وقسمتها على الجميع سمي هذا القسم عولا اما من الميل ومنه قوله تعالى ذلك ادنى الا تعولوا وسميت الفريضة عائلة على اهلها لميلها بالجور عليهم بنقصان سهامهم او من عال الرجل اذا كثر عياله لكثرة السهام فيها او من عال اذا غلب لغلبة اهل السهام بالنقص او من عالت الناقة ذنبها اذا رفعته لارتفاع الفرائض على اصلها بزيادة السهام وعلى ما ذكرناه اجماع اهل البيت عليهم السلام واخبارهم به متظافرة قال الباقر عليه السلام كان امير المؤمنين يقول ان الذي احصى رمل عالج ليعلم ان السهام لا تعول على ستة لو يبصرون وجهها لم تجز ستة وكان ابن عباس يقول من شاء باهلته عند الحجر الاسود ان الله عز وجل لم يذكر في كتابه نصفين وثلثا وقال ايضا سبحان الله العظيم اترون ان الذي احصى رمل عالج عددا جعل في مال نصفا ونصفا وثلثا فهذان النصفان قد ذهبا بالمال فاين موضع الثلث فقال له زفر يا ابا العباس فمن اول من اعال الفرائض فقال عمر لما التفت الفرائض عنده ودفع بعضها بعضا قال والله ما ادري ايكم قدم الله وايكم اخر وما اجد شيئا هو اوسع من ان اقسم عليكم هذا المال بالحصص قال ابن عباس وايم الله لو قدمتم من قدم الله واخرتم من اخر الله ما عالت الفريضة فقال له زفر واتها قدم واتها اخر فقال كل فريضة لم يهبطها الله الا الى فريضة فهذا ما قدم الله واما ما اخر فكل فريضة اذا زالت عن فرضها لم يكن لها الا ما بقي فتلك التي اخر فاما التي قدم فالزوج له النصف فاذا دخل عليه ما يزيله عنه رجع الى الربع لا يزيله عنه شيء ومثله الزوجة والام واما التي اخر ففريضة البنات والاخوات لها النصف والثلثان فاذا ازالتهن الفرائض عن ذلك لم يكن لهن الا ما بقي فاذا اجتمع ما قدم الله وما اخر بدئ بما قدم الله واعطي حقه كاملا فان بقي شيء كان لمن اخر الحديث وانما ذكرناه مع طوله لاشتماله على امور مهمة منها بيان علة دخول النقص على من ذكر واعلم ان الوارث مطلقا اما ان يرث بالفرض خاصة وهو من سمى الله تعالى له في كتابه سهما بخصوصه وهو الام والاخوة من قبلها والزوج والزوجة حيث لا يرد عليهما او بالقرابة خاصة وهو من دخل في الارث بعموم الكتاب في اية اولى الارحام وهم الاعمام

او يرث بالفرض تارة وبالقرابة اخرى وهو الاب والبنت وان تعددت والاخت
للاب كذلك فالاب مع الولد يرث بالفرض ومع غيره او منفردا بالقرابة والبنات يرثن
مع الولد بالقرابة ومع الابوين بالفرض والاخوات يرثن مع الاخوة بالقرابة ومع كلالة الام
بالفرض او يرث بالفرض والقرابة معا وهو ذو الفرض على تقدير الرد عليه ومن هذا التقسيم
يظهر ان ذكر المصنف الاب مع من يدخل النقص عليهم من ذوي الفروض ليس بجيد لانه مع الولد لا ينقص
عن السدس ومع عدمه ليس من ذوي الفروض ومسألة العول مختصة بهم وقد تنبه لذلك لم
في الدروس فترك ذكره وقبله العلامة في القواعد وذكره في غيرها والمحقق في
كتابيه والصواب تركه مسائل خمس **الاولى** اذا انفرد كل واحد من الابوين
فلم يترك الميت قريبا في مرتبته سواه فالمال كله له لكن للام ثلث المال بالتسمية
لانه فرضها والباقي بالرد اما الاب فارثه للجميع بالقرابة اذ لا فرض له كما مر و
لو اجتمعا فللام الثلث مع عدم الحاجب من الاخوة والسدس مع الحاجب والباقي من التركة
عن الثلث او السدس للاب **الثانية** للابن المنفرد المال وكذا للزائد عن الواحد من الابناء
بينهم بالسوية وللبنت المنفردة النصف تسمية والباقي ردا وللبنتين فصاعدا الثلثان
تسمية والباقي ردا ولو اجتمع الذكور والاناث فللذكر مثل حظ الانثيين ولو اجتمع
مع الولد ذكرا كان ام انثى متحدا ام متعددا الابوان فلكل واحد منهما السدس والباقي
من المال للاولاد ان كان ذكرا او ذكورا او الذكور والاناث على ما قلناه للذكر
مثل حظ الانثيين ولهما اي الابوين مع البنت الواحدة السدسان ولها النصف والباقي
وهو السدس يرد على الابوين والبنت اخماسا على نسبة الفريضة فيكون جميع التركة
بينهم اخماسا للبنت ثلاثة اخماس ولكل واحد منهما خمس والفريضة حينئذ من ثلاثين
لان اصلها ستة مخرج السدس والنصف ثم ترتقي بالضرب في مخرج الكسر الى ذلك هذا
اذا لم يكن للام حاجب عن الزيادة على السدس ومع الحاجب يرد الفاضل على البنت و
الاب خاصة ارباعا والفريضة حينئذ من اربعة وعشرين للام سدسها اربعة وللبنت اثنا عشر
بالاصل وثلاثة بالرد وللاب اربعة بالاصل وواحد بالرد ولو كان بنتان فصاعدا مع
الابوين فلا رد لان الفريضة حينئذ بقدر السهام ولو كان البنتان فصاعدا مع احد الابوين
خاصة يرد السدس الفاضل عن سهامهم عليهم جميعا اخماسا على نسبة السهام ولو كان مع

الابوين او احدهما والبنت او البنتين فصاعدا زوج او زوجة اخذ كل واحد من الزوج والزوجة
نصيبه الادنى وهو الربع او الثمن وللابوين السدسان ان كانا ولاحدهما السدس والباقي للاولاد
وحيث يفضل من الفريضة شيء بان كان الوارث بنتا واحدة وابوين وزوجة او بنتين واحد
الابوين وزوجة او بنتا واحدهما وزوجا او زوجة يرد على البنت او البنتين فصاعدا وعلى
الابوين او احدهما مع عدم الحاجب او على الاب خاصة معه بالنسبة دون الزوج والزوجة
ولو دخل نقص بان كان الوارث ابوين وبنتين مع الزوج او الزوجة او بنتا وابوين مع الزوج
او بنتين واحد الابوين معه كان النقص على البنتين فصاعدا او البنت دون الابوين و
الزوج لما تقدم ولو كان مع الابوين خاصة زوج او زوجة فله نصيبه الاعلى
لفقد الولد وللام ثلث الاصل مع عدم الحاجب وسدسه معه والباقي للاب ولا يصدق
اسم النقص عليه هنا لانه لا تسمية له وهذا هو الذي اوجب ادخال الاب فيمن نقص عليه
كما سلف **الثالثة** اولاد الاولاد يقومون مقام آبائهم عند عدمهم سواء كان الابوان موجودين
ام احدهما ام لا على اصح القولين خلافا للصدوق حيث شرط في توريثهم عدم الابوين
ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به فلابن البنت ثلث ولبنت الابن ثلثان وكذا مع
التعدد وهذا هو المشهور بين الاصحاب رواية وفتوى وقال السيد المرتضى وجماعة يعتبر
اولاد الاولاد بانفسهم فللذكر ضعف الانثى وان كان يتقرب بامه ويتقرب الانثى بابيها
لانهم اولاد حقيقة فيدخلون في عموم يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل
حظ الانثيين اذ لا شبهة في كون اولاد الاولاد وان كن اناثا اولادا ولهذا حرمت حلائلهم
باية وحلائل ابنائكم وحرمت بنات الابن والبنت بقوله تعالى وبناتكم واحل
رؤية زينتهن لابنائهن واولادهن مطلقا بقوله تعالى او ابنائهن او ابناء بعولتهن كذلك
الى غير ذلك من الادلة وهذا كله حق لولا دلالة الاخبار الصحيحة على خلافه هنا كصحيحة
عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال بنات البنات يقمن مقام البنات اذا لم يكن
للميت ولد ولا وارث غيرهن وصحيحة سعد بن ابي خلف عن الكاظم عليه السلام قال بنات
البنت يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام
الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وغيرهما وهذا هو المخصص لآية الارث وقيل
لا دلالة للروايات على المشهور لان قيامهن مقامهم ثابت على كل حال في اصل الارث

ولا يلزم منه القيام في كيفيته وان احتمله واذا قام الاحتمال لم يصلح لمعارضة الآية الدالة
بالقطع على ان للذكر مثل حظ الانثيين قلنا الظاهر من قيام الاولاد مقام الاباء والامهات
تنزيلهم منزلتهم لو كانوا موجودين مطلقا وذلك يدل على المطلوب مضافا الى عمل الاكثر
ولو تعدد اولاد الاولاد في كل مرتبة او في بعضها فمنهم كل فريق يقتسمون بينهم كما
اقتسم اباؤهم للذكر مثل حظ الانثيين وان كانوا اى الاولاد المتعددون اولاد بنت
على اصح القولين لعموم قوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين ولا معارض لها هنا وقيل يقتسم
اولاد البنت بالسوية كاقتسام من يتقرب الى الام كالخالة والاخوة للام ويعارض بحكم باقتسام
اولاد الاخت للاب متفاوتين **الرابعة** يحبى اى يعطى الولد الاكبر اى اكبر الذكور ان تعددوا
والا فالذكر من تركة ابيه زيادة على غيره من الورثات بثيابه وخاتمه وسيفه ومصحفه
وهذا الحباء من متفردات علمائنا ومستنده روايات كثيرة عن ائمة الهدى ع والاظهر انه على سبيل
الاستحقاق وقيل على الاستحباب وفي الروايات ما يدل على الاول لانه جعلها فيها له باللام المفيدة
للملك والاختصاص او الاستحقاق والاشهر اختصاصه بها مجانا لاطلاق النصوص به وقيل
بالقيمة اقتصارا فيما خالف الاصل ونص الكتاب على موضع الوفاق والمراد بثيابه ما كان
يلبسها او اعدها للبس وان لم يكن لبسها لدلالة العرف على كونها لباسه وثيابه وثياب جلده
على ما ورد في الاخبار ولو فصلت ولم يكمل خياطتها ففي دخولها وجهان من اضافتها اليه
بذلك ومن عدم صدق كونها ثيابا بالاضافات المذكورة عرفا والاقوى ان العمامة منها وان تعددت
او لم تلبس او اتخذها له وكذا السراويل وفي دخول شد الوسط نظر اما الحزام ونحوه مما يتخذ
للرجل فلا وكذا لو كان المتخذ لشد الوسط غير ثوب وفي بعض الاخبار اضافة السلاح والدرع
والكتب والرحل والراحلة ولكن الاصحاب اعرضوا عنه وخصوها بالاربعة مع انها لم تذكر
في خبر مجتمعة وانما اجتمعت في اخبار والرواية الجامعة لهذه الاشياء صحيحة وظاهر الصدوق
اختيارها لانه ذكرها في الفقيه مع التزامه ان لا يروي فيه الا ما يعمل به ولم يذكر الاصحاب
الدرع مع انه ذكر في عدة اخبار والاقتصار على ما ذكروه اوجه ان لم يناف الاولوية ثم ان اخذ
اما غير الدرع من آلات الحرب كالبيضة فلا يدخل قطعا لعدم دخوله في مفهوم شيء مما ذكر
وفي دخول القلنسوة والثوب من اللبد نظر من عدم دخولهما في مفهوم الثياب وتناول الكسوة
المذكورة في بعض الاخبار لهما ويمكن الفرق ودخول الثاني دون الاول لمنع كون القلنسوة

من الكسوة ومن ثم لم تجز في كفارة اليمين المجزي فيها ما يعد كسوة ولو تعددت هذه الاجناس فما كان
منها بلفظ الجمع كالثياب تدخل اجمع وما كان منها بلفظ الواحد كالسيف والمصحف يتناول واحدا
ويختص بما كان يغلب نسبته اليه فان تساوت تخير الوارث واحدا منها على الاقوى ويحتمل القرعة
والعمامة من جملة الثياب فيدخل المتعددة وفي دخول حلية السيف وجفنه وسيوره وجلد المصحف
وجهان من تبعيتهما عرفا وانتفائهما عنهما حقيقة والاقوى دخولها ولا يشترط بلوغ الولد للاطلاق
وعدم ظهور الملازمة بين الحبوة والقضاء وفي اشتراط انفصاله حال موت ابيه نظر من عدم صدق
الولد الذكر ومن تحققه في نفس الامر وان لم يكن ظاهرا ومن ثم عزل له نصيبه من الميراث
ويمكن الفرق بين كونه جنينا تاما متحقق الذكورية في الواقع وبين كونه علقة او مضغة او غيرهما
والاقوى الاول وعدم اشتراط انتفاء قصور نصيب كل وارث عن قدرها او زيادتها عن الثلث
للعموم وفي اشتراط خلو الميت عن دين او عن دين مستغرق للتركة وجهان من انتفاء الارث
على تقدير الاستغراق وتوزيع الدين على جميع التركة لعدم الترجيح فيخصها منه شيء ويبطل
ومن اطلاق النص والقول بانتقال التركة الى الوارث وان لزم المحبو ما قابلها من الدين ان اراد
فكها ويلزم على المنع من مقابل الدين ان لم يفكه المنع من مقابل الوصية النافذة اذا لم يكن
بعين مخصوصة خارجة عنها ومن مقابل الكفن الواجب وما في معناه لعين ما ذكر ويبعد ذلك
باطلاق النص والفتوى بثبوتها مع عدم انفكاك الميت عن ذلك غالبا وعن الكفن حتما والموافق
للاصول الشرعية البطلان في مقابلة ذلك كله ان لم يفكه المحبو بما يخصه لان الحبوة
نوع من الارث واختصاص فيه ~~من اعيان التركة خارجة~~ والدين والوصية والكفن ونحوها
تخرج من جميع التركة ونسبة الورثة اليه على السواء نعم لو كانت الوصية بعين من اعيان التركة
خارجة عن الحبوة فلا منع كما لو كانت تلك العين معدومة ولو كانت الوصية ببعض الحبوة
اعتبرت من الثلث كغيرها من ضروب الارث الا انها تتوقف على اجازة المحبو خاصة ويفهم من
الدروس ان الدين غير المستغرق غير مانع لتخصيص المنع بالمستغرق واستقرب ثبوتها لو قضا الورثة
الدين من غير التركة لثبوت الارث حينئذ ويلزم مثله في غير المستغرق بطريق اولى وكذا الحكم
لو تبرع متبرع بقضاء الدين او ابراء المدين مع احتمال انتفائها مطلقا للبطلان حين الوفاة
بسبب الدين وفيه انه بطلان مراعى لا مطلقا وعليه اي على المحبو قضاء ما فات ابيه اي ما فات
الميت من صلوة وصيام وقد تقدم تفصيله وشرائطه في بابه والمشهور انه يشترط في المحبو

ان لا يكون سفيهًا ولا فاسد الرأي اي الاعتقاد بان يكون مخالفًا للحق ذكر ذلك ابن ادريس وابن حمزة وتبعهما الجماعة ولم نقف له على مستند وفي الدروس نسب الشرط الى قائله مشعرًا بتمريضه واطلاق النصوص يدفعه ويمكن اثبات الشرط الثاني خاصة الزامًا للمخالف بمعتقده كما يلزم بغيره من الاحكام التي تثبت عنده لا عندنا كأخذهم سهم العصبة منه وحل مطلقته ثلاثًا لنا وغيرهما وهو حسن وفي المختلف اختار استحباب الحبوة كمذهب ابن الجنيد وجماعة ومال الى قول السيد باحتسابها بالقيمة واختار في غيره الاستحقاق مجانًا و كذا يشترط ان يخلف الميت مالًا غيرها وان قل لئلا يلزم الاجحاف بالورثة والنصوص خالية عن هذا القيد الا ان يدعى ان الحباء يدل بظاهره عليه ولو كان الاكبر انثى اعطي الحبوة اكبر الذكور ان تعددوا و الا فالذكر وان كان اصغر منها وهو مصرح به في صحيحة ربعي عن الصادق عليه السلام الخامسة لا يرث الاجداد مع الابوين ولا مع احدهما ولا مع من هو في مرتبتهما وهو موضع وفاق الا من ابن الجنيد في بعض الموارد لكن يستحب لهما الطعمة لابويهما حيث يفضل لاحدهما سدس فصاعدًا فوق السدس المعين لهما على تقدير مجامعتهما للولد فيستحب لهما اطعام هذا السدس الزائد ولو زاد نصيبهما عنه فالمستحب اطعام السدس خاصة و ربما قيل والقائل ابن الجنيد يستحب ان يطعم حيث يزيد نصيبه عن السدس وان لم يبلغ الزيادة سدسًا والاشهر الاول وتظهر الفائدة بين القولين في اجتماعهما مع البنت او احدهما مع البنتين فان الفاضل من نصيب احد الابوين بعض من سدس الاصل فيستحب له الطعمة على القول الثاني دون الاول لفقد الشرط وهو زيادة نصيبه عن السدس بسدس والمشهور ان قدر الطعمة حيث يستحب سدس الاصل وقيل سدس ما حصل للولد الذي تقرب به وقيل يستحب مع زيادة النصيب عن السدس اطعام اقل الامرين من سدس الاصل والزيادة بناء على عدم اشتراط بلوغ الزيادة سدسًا والاخبار ناطقة باستحباب طعمة السدس وهي تنافي ذلك والاستحباب مختص بمن يزيد نصيبه كذلك لا بمن يزيد من ابوي الاخر فلو كانت الام محجوبة بالاخوة فالمستحب اطعام الاب خاصة ولو كان معهما زوج من غير حجب فالمستحب لها خاصة ولو لم يكن سواهما ولا حاجب استحب لهما وانما يستحب طعمة الاجداد من الابوين فلا للاولاد طعمة الاجداد للاصل ولو كان احد الجدين مفقودًا فالطعمة للاخر فان وجدا فهي بينهما

القول في ميراث الاجداد والاخوة وفيه مسائل الاولى للجد اذا انفرد وحده المال كله لاب كان او لام وكذا الاخ للاب و الام او الاب على تقدير انفراده ولو اجتمعا اي الاخ والجد وكانا معًا للاب فالمال بينهما نصفان وللجدة المنفردة لاب كانت او لام المال ولو كان جدًّا او جدة او كليهما للاب مع جد واحد او جدة او كليهما للام فللمتقرب من الاجداد بالاب الثلثان اتحد ام تعدد للذكر مثل حظ الانثيين على تقدير التعدد وللمتقرب بالام من الاجداد الثلث اتحد ام تعدد بالسوية على تقدير التعدد هذا هو المشهور بين الاصحاب وفي المسئلة اقوال نادرة منها قول الصدوق للجد من الام مع الجد للاب او الاخ للاب السدس والباقي للجد للاب او الاخ ومنها انه لو ترك جدته ام امه واخته للابوين فللجدة السدس ومنها انه لو ترك جدته ام امه وجدته ام ابيه فلام الام السدس ولام الاب النصف والباقي يرد عليهما بالنسبة والاظهر الاول الثانية للاخت للابوين او للاب منفردة النصف تسمية والباقي ردًّا وللاختين فصاعدًا الثلثان تسمية والباقي ردًّا او قد تقدم وللاخوة والاخوات من الابوين او من الاب مع عدم المتقرب بالابوين المال اجمع للذكر الضعف اي ضعف الانثى الثالثة للواحد من الاخوة او الاخوات للام على تقدير انفراده السدس تسمية وللاكثر من واحد الثلث بالسوية ذكورًا كانوا ام اناثًا ام متفرقين والباقي عن السدس في الواحد و عن الثلث في الازيد يرد عليهم ردًّا الرابعة لو اجتمع الاخوة من الكل اي الكلالات الثلاث سقط كلالة الاب وحده بكلالة الابوين ولكلالة الام السدس ان كان واحدًا و الثلث ان كان اكثر بالسوية كما مر ولكلالة الابوين الباقي اتحدت ام تعددت بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين على تقدير التعدد مختلفًا الخامسة لو اجتمع اخت للابوين مع واحد من كلالة الام او جماعة او اختان للابوين مع واحد من كلالة الام فالمردود وهو الفاضل عن الفروض على قرابة الابوين وهو الاخت او الاختان على الاشهر وتفرد الحسن بن ابي عقيل والفضل بن شاذان بان الباقي يرد على الجميع بالنسبة ارباعًا او اخماسًا السادسة الصورة بحالها بان اجتمع كلالة الام مع الاخت او الاختين لكن كان الاخت او الاخوات للاب وحده ففي الرد على قرابة الاب هنا خاصة او عليهما قولان مشهوران احدهما قول الشيخين واتباعهما يختص به كلالة الاب لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت للام السدس ولابن الاخت للاب الباقي وهو يستلزم كون الام كذلك لان الولد انما يرث بواسطتها ولان النقص يدخل على قرابة الاب دون الاخرى ومن كان عليه الغرم فله الغنم وثبوته اي ثبوت الرد على قرابة الاب خاصة قوي للرواية والاعتبار والثاني قول الشيخ ايضًا وابن ادريس والمحقق

واحتج العلامة برد عليهما لتساويهما في المرتبة وهذا المختص استضعافا للرواية فان في
طريقها علي بن فضال وهو فطحي ومنع ايضا دخول النقص الاختصاص لتخلفه في البنت مع الابوين
واجاب المص عنها بان ابن فضال ثقة وان كان فاسد العقيدة وتخلف الحكم في البنت لمانع
وهو وجود معارض يدخل النقص عليه اعني احد الابوين **السابعة** يقوم كلالة الاب مقام
كلالة الابوين عند عدمهم في كل موضع انفردت وجامعت كلالة الام او الاجداد او
فلهما مع كلالة الام ما زاد عن السدس او الثلث ومع الاجداد ما فضل في كلالة
الابوين من المساواة والتفضيل والاستحقاق بالقرابة الا ان تكون اناثا فيستحق النصف او
الثلثين تسمية والباقي ردا الى اخر ما ذكر في كلالة الابوين **الثامنة** لو اجتمع الاخوة
والاجداد فلقرابة الام من الاخوة والاجداد الثلث بينهم بالسوية ذكورا كانوا ام اناثا
ام ذكورا واناثا متعددين في الطرفين ام متحدين ولقرابة الاب من الاخوة والاجداد الثلثان بينهم
للذكر ضعف الانثى كذلك فلو كان المجتمعون منهما جدا وجدة للام واخا واختا
لها وجدا وجدة للاب واخا واختا له فلاقرباء الام الثلث واحد من ثلاثة من اصل الفريضة وسهامهم
اربعة ولاقرباء الاب اثنان منها وسهامهم ستة فيطرح المتداخل والعددان يتوافقان بالنصف
فضرب الوفق وهو اثنان في ستة ثم المرتفع في اصل الفريضة تبلغ ستة وثلثين ثلثها لاقرباء
الام الاربعة لكل ثلثة وثلثاها لاقرباء الاب الاربعة بالتفاوت فلكل انثى اربعة ولكل
ذكر ثمانية وكذا الحكم لو كان من طرف الام اخ وجد ومثلهما من طرف الاب وان
اختلفت الفريضة ولو كان المجتمع من طرف الجدودة للام جدا واحدا او جدة مع الاجداد والاخوة المتعددة
من طرف الاب فللجد او الجدة للام الثلث والباقي للاخوة والاجداد للاب بالسوية مع تساويهم ذكورية
وانوثية وبالاختلاف مع الاختلاف ولو فرض جدة لام وجد لاب واخ لاب فلكل واحد
منهم ثلث ولو كان بدل الجد للاب جدة فلها ثلث الثلثين اثنان من تسعة وكذا لو كان بدل الاخ
اختا فلهما ثلثهما ولو خلف اخا او اختا لام مع الاجداد مطلقا للاب فللاخ او الاخت السدس
والباقي للاجداد ولو تعددت الاخوة للام فلهم الثلث وهذا بخلاف الجد والجدة للام فان
لهما الثلث وان اتحد ولو خلف الجدين للام او احدهما مع الاخوة للام وجدا او جدة للاب فالجد
بالام من الجدودة والاخوة الثلث والجد او للاب الثلثان وعلى هذا فقس ما يرد عليك **التاسعة**
الجد وان علا يقاسم الاخوة ولا يمنع بعد الجد الاعلى بالنسبة الى الجد الاسفل المساوي للاخوة لاطلاق

النصوص بتساوي الاخوة والاجداد الصادق بذلك وكذلك ابن الاخ وابنه لا يقاسمهم
الاجداد الدنيا وان كانوا مساوين للاخوة المتقدمين رتبة على اولادهم لما ذكر وانما يمنع الجد
بالربع الادنى والجدة وان كانا الام الجد بالنصب الاعلى وان كان للاب دون اولاد الاخوة
مطلقا وكذا يمنع كل طبقة من الاجداد من فوقها ولا يمنعهم الاخوة ويمنع الاخ وان كان للام
ومثله الاخت ابن الاخ وان كان للابوين لانهما جهة واحدة يمنع الاقرب منها الابعد وكذا
يمنع ابن الاخ مطلقا ابن ابنه مطلقا وعلى هذا القياس يمنع كل اقرب بمرتبة وان كان للام الابعد
وان كان للابوين خلافا للفضل بن شاذان من قدماء الاصحاب حيث جعل للاخ من الام السدس والباقي لابن
الاخ من الابوين كابيه وكذا الحكم في الاولاد المرتبين محتجا باجتماع السببين وضعف مخالف
الزوجين المسقط لاعتبار السبب **العاشرة** الزوج والزوجة مع الاخوة واولادهم والاجداد
مطلقا يأخذان نصيبهما الاعلى وهو النصف والربع وللاجداد الام او الاخوة للام او القبيلين
الاصل والباقي لقرابة الابوين الاجداد والاخوة او الاخوة الاب مع عدمهم فلو فرض ان
قرابة الام جد وجدة واخ واخت وقرابة الاب كذلك مع الزوج فللزوج النصف
ثلثة من ستة اصل الفريضة لانها المجتمع من ضرب احد مخرجي النصف والثلث في الاخر ولقرابة
الام الثلث اثنان وعددهم اربعة ولقرابة الاب واحد وعددهم ستة تنكسر على الفريقين
ويدخل النصيب في السهام ويتوافق فيضرب وفق احدهما في الاخر ثم المجتمع في اصل الفريضة
تبلغ اثنين وسبعين **الحادية عشرة** لو ترك ثمانية اجداد الاجداد الاربعة لابيه اي جد ابيه
وجدته لابيه وجده وجدته لامه ومثلهم لامه وهذه الثمانية اجداد الميت في المرتبة الثانية
فان كل مرتبة تزيد عن السابقة بمثلها فكما ان له في الاولى اربعة ففي الثانية ثمانية
وفي الثالثة ستة عشر وهكذا فالمسألة تعول اصل مسألة الاجداد الثمانية من ثلثة لانه
هو مخرج ما فيها من الفروض وهو الثلث وذلك هو ضابط اصل كل مسألة في هذا الباب
سهم من الثلثة لاقرباء الام وهو ثلثها لا ينقسم على عددهم وهو اربعة وسهمان لاقرباء الاب
لا ينقسم على سهامهم وهي تسعة لان ثلثي الثلثين لجد ابيه وجدته لابيه بينهما اثلاثا وثلثه
لجد ابيه وجدته لامه اثلاثا ايضا فترتقي سهام الاربعة الى تسعة فقد انكسرت على الفريقين
وبين عدد كل فريق ونصيبه مباينة وكذا بين العددين فطرح النصيب وضرب
احد العددين في الاخر ومضروبهما اي مضروب الاربعة في التسعة ستة وثلثون

ثم تضرب المرتفع في أصل الفريضة وهو الثلاثة ومضروبها في الأصل مائة وثمانية ثلثها ستة
وثلاثون تنقسم على أجداد أمه الأربعة بالسوية لكل واحد تسعة وثلثاها اثنان وسبعون تنقسم على
كل سهم ثمانية فلجد الأب وجدته لأبيه ثلثا ذلك ثمانية وأربعون للجد منه ستة عشر وثلثاه
للجدة اثنان وثلاثون ولجد الأب وجدته لأمه أربعة وعشرون ثلثا ذلك للجد ستة عشر و
ثلثه للجدة ثمانية هذا هو المشهور بين الأصحاب وذهب إليه الشيخ وتبعه الأكثر
وفي المسألة قولان آخران أحدهما للشيخ معين الدين المصري أن ثلث الثلث لأبوي أم الأم بالسوية
وثلثاه لأبوي أبيها بالسوية أيضا وثلث الثلثين لأبوي أم الأب بالسوية وثلثاهما لأبوي أبيه
أثلاثا فسهام قرابة الأم ستة وسهام قرابة الأب ثمانية عشر فيجتزئ بها لدخول الأخرى فيها وتضرب
في أصل المسألة تبلغ أربعة وخمسين ثلثها ثمانية عشر لأجداد الأم منها اثنا عشر لأبوي أبيها بالسوية
وستة لأبوي أمها كذلك وستة وثلاثون لأجداد الأب منها اثنا عشر لأبوي أمه بالسوية
وأربعة وعشرون لأبوي أبيه أثلاثا وهو ظاهر والثاني للشيخ زين الدين محمد بن القاسم البرزهي
أن ثلث الثلث لأبوي أم الأم بالسوية وثلثيه لأبوي أبيها أثلاثا وقسمة أجداد الأب كما ذكر الشيخ
وصحتها أيضا من أربعة وخمسين لكن يختلف وجه الارتفاع فإن سهام أقرباء الأم هنا ثمانية
عشر وأقرباء الأب تسعة تداخلها فيجتزئ بضرب الثمانية عشر في الثلاثة أصل الفريضة ومبنى الأقوال
النظر إلى أن قسمة المنتسب إلى الأم بالسوية فمنهم من لاحظ الأمومة في جميع أجداد الأم ومنهم من لاحظ الأ
ومنهم من لاحظ الجهتين **الثانية عشرة** أولاد الإخوة يقومون مقام آبائهم عند عدمهم
ويأخذ كل واحد من الأولاد نصيب من يتقرب به فلأولاد الأخت المنفردة للأبوين أو الأب
النصف تسمية والباقي ردا وإن كانوا ذكورا ولأولاد الأخ للأب المنفرد المال وإن كان أنثى قرابة ولولد
الأخ أو الأخت للأم السدس وإن تعدد الولد ولأولاد الإخوة المتعددين لها الثلث والباقي لأولاد المتقرب
بالأبوين وجدوا وإلا فالمتقرب بالأب والرد الباقي على ولد الأخ للأم وعلى هذا القياس باقي الأقسام
واقتسام الأولاد مع تعددهم واختلافهم ذكورية وأنوثية كآبائهم فإن كانوا أولاد كلالة الأم فبالسوية
أي الذكر والأنثى سواء وإن كانوا أولاد كلالة الأبوين أو الأب فبالتفاوت للذكر مثل حظ الأنثيين

القول في ميراث الأعمام والأخوال وأولادهم وهم أولو الأرحام إذ لم يرد على إرثهم في القرآن نص
بخصوصهم وإنما دخلوا في آية أولي الأرحام وإنما يرثون مع فقد الإخوة وبنيهم والأجداد فصاعدا
على الأشهر ونقل عن الفضل أنه لو خلف خالا وجدة لأم اقتسما المال نصفين وفيه مسائل

الأولى العم المنفرد يرث المال أجمع لأب كان أم لأم وكذا العمة المنفردة وللأعمام أي العمين
فصاعدا المال بينهم بالسوية وكذا العمات مطلقا فيهما ولو اجتمعوا الأعمام والعمات اقتسموه
بالسوية إن كانوا جميعا أعماما أو عمات لأم أي إخوة أب الميت من أمه خاصة وإلا يكونوا
لأم خاصة بل للأبوين أو للأب فبالتفاوت للذكر مثل حظ الأنثيين والكلام في قرابة الأب
وحده من الأعمام والأخوال كما سلف في الإخوة من أنها لا ترث إلا مع فقد قرابة الأبوين مع تساويهما
في الدرجة واستحقاق الفاضل عن حق قرابة الأم من الثلث والسدس وغير ذلك **الثانية** للعم
الواحد للأم أو العمة الواحدة لها مع قرابة الأب أي العم أو العمة للأب الشامل للأبوين وللأب
وحده السدس وللزائد عن الواحد مطلقا الثلث بالسوية كما في الإخوة والباقي عن السدس
والثلث من المال لقرابة الأب والأم أو الأب مع فقده وإن كان قرابة الأب واحدا ذكرا أو أنثى
ثم إن تعدد واختلف بالذكورية والأنوثية فللذكر مثل حظ الأنثيين **الثالثة** للخال والخالة
أو هما أو للأخوال أو الخالات مع الانفراد المال بالسوية لأب كانوا أم لأم أم لهما ولو اجتمعوا
وتفرقوا بأن خلف خال الأب أي أخا أمه لأبيها وخال الأم أي أخاها لأمها خاصة و
خال الأبوين أي أخاها لأبويها أو خالات كذلك أو مجتمعين سقط كلالة الأب وحده
بكلالة الأبوين وكان لكلالة الأم السدس إن كان واحدا والثلث إن كان أكثر بالسوية
وإن اختلفوا في الذكورية والأنوثية ولكلالة الأب الباقي بالسوية أيضا على الأشهر لاشتراك
الجميع في التقرب بالأم ونقل الشيخ في الخلاف عن بعض الأصحاب أنهم يقتسمونه للذكر ضعف
الأنثى وهو نادر **الرابعة** لو اجتمع الأعمام والأخوال أي الجنسان ليشمل الواحد منهما والمتعدد
فللأخوال الثلث وإن كان واحدا لأم على الأصح وللأعمام الثلثان وإن كان واحدا لأن
الأخوال يرثون نصيب من يتقربون به وهو الأخت ونصيبها الثلث والأعمام يرثون نصيب
من يتقربون به وهو الأخ ونصيبه الثلثان وسيظهر عدم الفرق بين اتحاد الخال وتعدده
وذكوريته وأنوثيته والأخبار مع ذلك متظافرة به ففي صحيحة أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام
إن في كتاب علي عليه السلام رجل مات وترك عمه وخاله فقال للعمة الثلثان وللخالة الثلث
وأن فيه أيضا أن العمة بمنزلة الأب والخالة بمنزلة الأم وبنت الأخ بمنزلة الأخ وكل ذي رحم
بمنزلة الرحم الذي يجر به إلا أن يكون وارث أقرب إلى الميت منه فيحجبه ومقابل الأصح قول ابن الجنيد
أن للخال المتحد السدس وللعمة النصف حيث يجتمع العم والخال والباقي يرد عليهما بقدر سهامهما

وكذا لو ترك عمة وخالة للعمة النصف وللخالة السدس والباقي يرد عليهما بالنسبة وهو اذا
مستند عبر واضح وقد تقدم ما يدل على قدر الاستحقاق وكيفية القسمة لو تعددوا فلو كانوا
متفرقين فللاخوال من جهة الام ثلث الثلث ومع الاتحاد سدسه والباقي من الثلث للاخوال
من جهة الاب وان كانوا واحدا والثلثان للاعمام سدسهما للمتقرب منهم بالام ان كان واحدا
وثلثهما ان كان اكثر بالسوية وان اختلفوا في الذكورية والانوثية والباقي للاعمام المتقربين بالاب
بالتفاوت **الخامسة** للزوج والزوجة مع الاعمام والاخوال نصيبه الاعلى النصف او الربع
وللاخوال وان اتحدوا او كانوا للام كما مر الثلث من الاصل لا من الباقي وللاعمام الباقي
وهو السدس على تقدير الزوج وهو مع الربع على تقدير الزوجة ولو تفرق الاعمام والاخوال مع
احد الزوجين اخذ نصيبه الاعلى وللاخوال الثلث سدسه لمن تقرب بالام منهم ان كان واحدا و
ثلثه ان كان اكثر والباقي من الثلث للاخوال من قبل الابوين او الاب والباقي بعد نصيب احد الزوجين
والاخوال للاعمام سدسه للمتقرب منهم بالام ان كان واحدا وثلثه ان كان اكثر بالسوية والباقي للمتقرب
منهم بالابوين او بالاب بالتفاوت ولو اجتمع الزوجان مع الاعمام خاصة او الاخوال فلكل منهما
نصيبه الاعلى كذلك والباقي للاعمام او للاخوال وان اتحدوا ومع التعدد واتفاق الجهة
كالاعمام من الاب خاصة او من الام او الاخوال كذلك يقتسمون الباقي كما فصل ولو اختلفت
كما لو خلفت زوجا وخالا من الام وخالا من الابوين او الاب فللزوج النصف وللخال من الام سدس
الاصل كما نقله المص في الدروس عن ظاهر كلام الاصحاب كما لو لم يكن هناك زوج لان الزوج
لا يزاحم المتقرب بالام واشار اليه هنا بقوله وقيل للخال من الام مع الخال من الاب والزوج ثلث الباقي وقيل
اي سدس الباقي وهذا القول نقله المص في الدروس والعلامة في القواعد والتحرير عن بعض الاصحاب
ولم يعينوا قائله واختار المص والعلامة وولد السعيد ان له سدس الثلث لان الثلث نصيب الخؤولة
فالمتقرب بالام منهم سدسه مع اتحاده وثلثه مع تعدده ويشكل بان الثلث انما يكون نصيبهم
مع مجامعة الاعمام والا فجميع المال لهم فاذا زاحمهم احد الزوجين زاحم المتقرب منهم بالاب وبقيت
حصة المتقرب منهم بالام وهو السدس مع وحدته والثلث مع تعدده خالية عن المعارض ولو
كان مع احد الزوجين اعمام متفرقون فلمن تقرب منهم بالام سدس الاصل او ثلثه بلا خلاف
على ما يظهر منهم والباقي للمتقرب بالاب ويحتمل على ما ذكروه في الخؤولة ان يكون للعم للام
سدس الباقي خاصة او ثلثه او سدس الثلثين خاصة او ثلثهما بتقريب ما سبق **السادسة**

عمومة الميت وعماته لاب وام او لاحدهما وخؤولته وخالاته كذلك واولادهم وان نزلوا
عند عدمهم اولى من عمومة ابيه وعماته وخؤولته وخالاته ومن عمومة امه وعماتها وخؤولتها وخالاتها
لانهم اقرب منهم بدرجة ويقومون اي عمومة الاب والام وخؤولتهما مقامهم عند عدمهم وعدم
اولادهم وان نزلوا ويقدم الاقرب منهم الى الميت واولاده فالاقرب فابن العم مطلقا اولى من عم
الاب وابن عم الاب اولى من عم الجد وعم الجد اولى من عم اب الجد وهكذا وكذا الخؤولة وكذلك
الخال للام اولى من عم الاب ويقاسم كل منهم الاخر مع تساويهم في الدرجة فلو ترك الميت عم ابيه وعمته
وخاله وخالته وعم امه وعمتها وخالها وخالتها وهم جميعا لاستوائهم درجتهم فالثلث لقرابة الام
بالسوية على المشهور والثلثان لقرابة الاب عمومة وخؤولة ثلثهما للخال والخالة بالسوية وثلثاهما للعم
والعمة اثلاثا وصحتها من مائة وثمانية كمسئلة الاجداد الثمانية لان الطريق هنا ان سهام
اقرباء الاب ثمانية عشر توافق سهام اقرباء الام الاربعة بالنصف فيضرب نصف احدهما في الاخر
ثم المجتمع في اصل الفريضة وهو ثلاثة وقيل لخال الام وخالتها ثلث الثلث بالسوية وثلثاه للعم
وعمتها بالسوية فهي كمسئلة الاجداد على مذهب معين الدين المصري وقيل للاخوال الاربعة الثلث
بالسوية وللاعمام الثلثان ثلثه لعم الام وعمتها بالسوية ايضا وثلثاه لعم الاب وعمته اثلاثا وصحتها
من مائة وثمانية كالاول **السابعة** اولاد العمومة والخؤولة يقومون مقام ابائهم وامهاتهم عند
عدمهم ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به فيأخذ ولد العمة وان كان انثى الثلثين وولد الخالة
وان كان ذكرا الثلث وابن العمة مع بنت العم الثلث كذلك ويساوي ابن الخال وابن الخالة
اولاد العم للام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر والباقي لاولاد العم للابوين او للاب وكذا
الخؤولة اولاد الخؤولة المتفرقين ولو اجتمعوا جميعا فلاولاد الخال الواحد او الخالة للام سدس الثلث
ولاولاد الخالين او الخالتين او هما ثلث الثلث وباقيه للمتقرب منهم بالاب وكذا الخؤولة اولاد
العمومة المتفرقين بالنظر الى الثلثين وهكذا ويقتسم اولاد العمومة من الابوين اذا كانوا اخوة
مختلفين بالذكورية والانوثية بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين وكذا اولاد العمومة
من الاب حيث يرثون مع فقد المتقرب بالابوين ويقتسم اولاد العمومة من الام نصيبهم بالتساوي
وكذا اولاد الخؤولة مطلقا ولو جامعهم زوج او زوجة فكمجامعته لابائهم فيأخذ النصف او الربع
ومن تقرب بالام نصيبه الاصلي من اصل التركة والباقي لقرابة الابوين والاب **الثامنة**
لا يرث الابعد مع الاقرب في الاعمام والاخوال وان لم يكن من صنفه فلا يرث ابن الخال مع العم للابوين

مع الخال ولو للام ولا مع العم مطلقا ولا ابن العم مطلقا مع العم وكذلك ولا مع الخال مطلقا
وكذا اولادهم لا يرث الابعد منهم عن الميت مع الاقرب اليه كابن ابن العم مع ابن العم او ابن الخال
الا في مسألة ابن العم للابوين مع العم للاب فانها خارجة من القاعدة بالاجماع وقد تقدم
وهذا بخلاف ما تقدم في الاخوة والاجداد فان قريب كل من الصنفين لا يمنع بعيد الاخر و
الفرق ان ميراث الاعمام والاخوال ثبت بعموم آية اولى الارحام وقاعدتها تقديم الاقرب فالاقرب
مطلقا بخلاف الاخوة والاجداد فان كل واحد ثبت بخصوصه من غير اعتبار الاخر فيشارك
القريب البعيد مضافا الى النصوص الدالة عليه فروى سلمة بن محرز عن ابي عبد الله عليه السلام
قال في ابن عم وخالة المال للخالة وفي ابن عم وخال المال للخال واما النصوص الدالة على مشاركة
الابعد من اولاد الاخوة للاقرب من الاجداد فكثيرة جدا ففي صحيحة محمد بن مسلم قال نظرت الى
صحيفة ينظر فيها ابو جعفر عليه السلام قال وقرأت فيها مكتوبا ابن اخ وجد المال بينهما سواء
قلت لابي جعفر عليه السلام ان من عندنا لا يقضي بهذا القضاء لا يجعلون لابن الاخ مع الجد
شيئا فقال ابو جعفر عليه السلام انه املاء رسول الله صلى الله عليه وآله وخط علي عليه السلام
وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال حدثني جابر عن رسول الله صلى الله عليه وآله
ولم يكن يكذب جابر ان ابن الاخ يقاسم الجد **التاسعة** من له سببان موجبان للارث اعم
من السبب السابق فان هذا يشمل النسب والسبب يرث بهما ان تساويا في المرتبة كعم هو خال
كما اذا تزوج اخوه لابيه اخته لامه فانه يصير عما لولدهما للاب وخالا للام فيرث نصيبهما او جامع
غيره كعم آخر او خال وهذا مثال النسبين اما السببان بالمعنى الاخص فيتفق كذلك في زوج
هو معتق او ضامن جريرة ولو كان احدهما اي السببان بالمعنى الاعم يحجب الآخر ورث من جهتها
من جهة السبب الحاجب خاصة كابن عم هو اخ لام فيرث بالاخوة هذا في النسبين واما في السببين فلانه
يحجب احدهما الآخر كالامام اذا مات عتيقه فانه يرث بالعتق لا بالامامة وكمعتق هو ضامن جريرة
ويتفق في انساب متعددة لا يحجب احدها الباقي كابن عم لاب هو ابن خال لام هو ابن
عمة هو ابن خالة وقد يتعدد كذلك مع حجب بعضها البعض كاخ لام وهو ابن عم وابن خال
العاشرة في ميراث الازواج فالزوجان يتوارثان ويصاحبان جميع الورثة مع خلوهما من الموانع
وان لم يدخل الزوج الا في المريض الذي تزوج في مرضه فانه لا يرثها ولا ترثه الا ان يدخل او يبرأ من مرضه
فيتوارثان بعده وان مات قبل الدخول ولو كانت المريضة هي الزوجة فالارث ثابت وان لم يدخل على الاقرب

كالفسخ للعيب عملا بالاصل وتعلقه في الزوج لدليل خارج لا يوجب الحاقها به لانه قياس والطلاق
الرجعي لا يمنع الارث من الطرفين اذا مات احدهما في العدة الرجعية لان المطلقة رجعيا بحكم الزوجة
بخلاف البائن فانه لا يمنع منه ولا توارث في عدة الا ان يطلق وهو المريض فانها ترثه الى سنة ولا
يرثها هو على ما سلف في كتاب الطلاق ثم الزوجة ان كانت ذات ولد من الزوج ورثت من جميع
ما تركه كغيرها من الورثة على المشهور خصوصا بين المتأخرين وكذا يرثها الزوج مطلقا
وتمنع الزوجة غير ذات الولد من الارض مطلقا عينا وقيمة وتمنع من آلات البناء من
الاخشاب والابواب والابنية من الاحجار والطوب وغيرهما عينا لا قيمة فيقوم البناء والدور
في ارض الميت خالية من الارض باقية فيها الى ان تفنى بغير عوض على الاظهر وتعطى من القيمة الربع او
الثمن ويظهر من العبارة انها ترث من عين الاشجار المثمرة وغيرها لعدم استثنائها فيدخل في عموم
الارث لان كل ما خرج عن المستثنى ترث من عينه كغيرها وهو احد الاقوال في المسألة الا ان المص
لا يعهد ذلك من مذهبه وانما المعروف منه ومن المتأخرين حرمانها من عين الاشجار كالابنية
دون قيمتها ويمكن حمل الآلات على ما يشمل الاشجار كما حمل هو وغيره كلام الشيخ في النهاية
على ذلك مع انه لم يتعرض للاشجار وجعلوا كلامه كقول المتأخرين في حرمانها من عين الاشجار
ذكر الآلات وهو حمل بعيد على خلاف الظاهر ومع ذلك يبقى فرق بين الآلات هنا وفيما في عبارة الارشاد
وعبارة المتأخرين حيث ضموا اليها ذكر الاشجار فان المراد بالآلات في كلامهم ما هو ظاهر
وهو آلات البناء والدور ولو حمل كلام المص هنا وكلام الشيخ ومن تبعه على ما يظهر من لفظ الآلات
ويجعل قولا برأسه في حرمانها من الارض مطلقا ومن آلات البناء عينا لا قيمة وارثها من الشجر عينا
كان وجها بل النصوص الصحيحة وغيرها دالة عليه اكثر من دلالتها على القول المشهور بين المتأخرين والظاهر
عدم الفرق في الابنية بين ما اتخذ للسكنى وغيرها من المصالح كالرحى والحمام ومعصرة الزيت
والسمسم والعنب والاصطبل والمراح وغيرها لشمول الابنية لذلك كله وان لم يدخل في الرباع
المعبر به في كثير من الاخبار لانه جمع ربع وهو الدار ولو اجتمعت ذات الولد والخالية عنه فالاقوى
اختصاص ذات الولد بثمن الارض اجمع وثمن ما حرمت الاخرى من عينه واختصاصها بدفع القيمة
دون سائر الورثة لان سهم الزوجية مختص بهما فاذا حرمت احداهما من بعضه اختص بالاخرى
وان دفع القيمة على وجه القهر لا الاختيار فهو كالدين لا يفرق فيه بين بذل الوارث العين وعدمه ولا
بين امتناعه وعدمه فيبقى في ذمته الى ان يمكن الحاكم اجباره على ادائها او البيع عليه قهرا كغيره

من الممتنعين من اداء الحق ولو تعذر ذلك كله بقي في ذمته الى ان يمكن للزوج تخليصه ولو
مقاصة سواء في ذلك الحصة وغيرها واعلم ان النصوص مع كثرتها في هذا الباب خالية عن الفرق بين
الزوجين بل تدل على اشتراكهما في الحرمان وعليه جماعة من الاصحاب والتعليل الوارد فيها له
وهو الخوف من ادخال المرأة على الورثة من يكرهون شامل لهما ايضا وان كان في الخالية من الولد اقوى
ووجه فرق المصنف وجمع بينهما وروده في رواية ابن اذينة وهي مقطوعة تقصر عن تخصيص تلك الاخبار
الكثيرة وفيها الصحيح والحسن الا ان في الفرق تقليلا لتخصيص اية ارث الزوجة مع وقوع الشبهة بما ذكر
في عموم الاخبار فلعله اولى من تقليل تخصيص الاخبار مضافا الى ذهاب الاكثر اليه وفي المسألة
اقوال اخر ومباحث طويلة حققناها في رسالة مفردة تشتمل على فوائد مهمة فمن اراد تحقيق
الحال فليقف عليها ولو طلق احدى الاربع وتزوج خامسة ومات قبل تعيين المطلقة
او بعده ثم اشتبهت المطلقة من الاربع فللمعلومة بالزوجية وهي التي تزوج بها اخيرا ربع النصيب
الثابت للزوجات وهو الربع او الثمن وثلثة ارباعه بين الاربع الباقيات التي اشتبهت المطلقة
فيهن بحيث احتمل ان يكون كل واحدة هي المطلقة بالسوية هذا هو المشهور بين الاصحاب لا نعلم
فيه مخالفا غير ابن ادريس ومستنده رواية ابي بصير عن الباقر عليه السلام ومحصولها ما ذكرناه
وفي طريق الرواية علي بن فضال وحاله مشهور ومع ذلك في الحكم مخالفة للاصل من توريث
من يعلم عدم ارثه للقطع بان احدى الاربع غير وارثه ومن ثم قيل والقائل ابن ادريس بالقرعة لانها
لكل امر مشتبه او مشتبه في الظاهر مع تعينه في نفس الامر وهو هنا كذلك لان احدى
الاربع في نفس الامر ليست وارثة فمن اخرجتها القرعة بالطلاق منعت الارث وحكم بالنصيب
للباقيات بالسوية وسقط عنها الاعتداد ايضا لان المفروض انقضاء عدتها قبل الموت من حيث
انه قد تزوج بالخامسة وعلى المشهور هل يتعدى الحكم الى غير المنصوص كما لو اشتبه المطلقة
في اثنين او ثلث خاصة او في جملة الخمس او كان المطلق دون اربع زوجات فطلق واحدة وتزوج
باخرى وحصل الاشتباه بواحدة او اكثر او لم يتزوج واشتبهت المطلقة بالباقيات او ببعضهن
او طلق ازيد من واحدة وتزوج كذلك حتى لو طلق الاربع وتزوج باربع واشتبهن او فسخ نكاح
واحدة لعيب وغيره او ازيد وتزوج غيرها او لم يتزوج وجهان القرعة كما ذهب اليه ابن ادريس في المنصوص
لانه غير منصوص مع عموم انها لكل امر مشتبه وانسحاب الحكم السابق في جميع هذه الفروض
لمشاركتها للمنصوص في المقتضي وهو اشتباه المطلقة بغيرها من الزوجات وتساوي الكل

في الاستحقاق فلا ترجيح ولان الخصوصية ظاهرة في علة الاشتباه وكثيرا ما ينص على عين لا بقصد
التخصيص بالحكم بل التنبيه على ماخذ الحكم والحاقه بكل ما حصل فيه الاشتباه
فعلى الاول اذا استخرجت المطلقة قسم النصيب بين الاربع او ما الحقوها بالسوية وعلى الثاني
يقسم نصيب المشتبه وهو ربع النصيب ان اشتبهت بواحدة ونصفه ان اشتبهت باثنتين بين
الاثنين او الثلث بالسوية ويكون للمعينتين نصف النصيب وللثلث ثلثة ارباعه وهكذا
ولا يخفى ان القول بالقرعة في غير موضع النص هو الاقوى بل فيه ان لم يحصل الاجماع او الصلح
في الكل خير

الفصل الثاني في الولاء بفتح الواو واصله القرب والدنو والمراد
هنا قرب احد شخصين فصاعدا الى آخر على وجه يوجب الارث بغير نسب ولا زوجية واقسامه
كما سبق ثلاثة ولاء العتق وضمان الجريرة والامامة ويرث المعتق عتيقه اذا تبرع بعتقه ولم يتبرأ
المعتق من ضمان جريرته عند العتق مقارنا له لا بعده على الاقوى ولم يخلف العتيق وارثا مناسبا
فالمعتق في واجب كالكفارة والنذر سائبة اي لا علقة بينه وبين معتقه ولا ميراث قال
ابن الاثير قد تكرر في الحديث ذكر السائبة والسوائب كان الرجل اذا اعتق عبدا فقال هو
سائبة فلا عقل بينهما ولا ميراث وفي الحاق اعتاق ام الولد بالاستيلاد واعتاق القرابة وشراء
العبد نفسه لو اجزنا به بالعتق الواجب او التبرع وجهان اجودهما الاول لعدم تحقق الاعتاق
الذي هو شرط ثبوت الولاء وكذا لو تبرأ المعتق تبرعا من ضمان الجريرة حال الاعتاق ولا يلزم
يشهد على التبري شاهدين على اصح القولين للاصل ولان المراد من الاشهاد الاثبات عند الحاكم
لا الثبوت في نفسه وذهب الشيخ وجماعة الى اشتراطه لصحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام
من اعتق رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس له من الميراث شيء وليشهد على ذلك ولا دلالة
على الاشتراط وفي رواية ابي الربيع عنه عليه السلام ما يؤذن بالاشتراط وهو قاصر من جهة السند
والمنكل من مولاه ايضا سائبة لا ولاء له عليه لانه لم يعتقه وانما اعتقه الله تعالى قهرا
ومثله من اعتق بانعتاق او عمى او جذام او برص عند القائل به لاشتراك الجميع في العلة وهي عدم
اعتاق المولى وقد قال النبي صلى الله عليه وآله الولاء لمن اعتق وللزوج والزوجة
مع المعتق ومن بحكمه نصيبهما الاعلى النصف او الربع والباقي للمنعم ومن في حكمه
ومع عدم المنعم فالولاء للاولاد اي اولاد المنعم الذكور والاناث على المشهور بين الاصحاب
لقوله صلى الله عليه وآله الولاء لحمة كلحمة النسب والذكور والاناث يشتركون في ارث النسب

فيكون كذلك في الولاء سواء كان المعتق رجلا ام امرأة وفي جعل المصنف هذا القول هو المشهور
نظر والذي صرح به في شرح الارشاد ان هذا قول المفيد واستحسنه المحقق وفيهما معا نظر
والحق انه قول الصدوق خاصة وكيف كان فليس بمشهور وفي المسألة اقوال كثيرة
اجودها وهو الذي دلت عليه الروايات الصحيحة ما اختاره الشيخ في النهاية وجماعة ان المعتق
ان كان رجلا ورثه اولاده الذكور دون الاناث فان لم يكن له ولد ذكر ورثه عصبته دون
غيرهم وان كان امرأة ورثه عصبتها مطلقا والمصنف في الدروس اختار مذهب الشيخ في الخلاف وهو
كقول النهاية الا انه جعل الوارث للرجل ذكور اولاده واناثهم استنادا في ادخال الاناث الى رواية
عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله دفع ميراث
مولى حمزة الى ابنته والى قوله صلى الله عليه وآله الولاء لحمة كلحمة النسب والروايتان
ضعيفتا السند الاولى بالحسن بن سماعة والثانية بالسكوني مع انهما عمدة القول الذي اختاره
هنا وجعله المشهور والعجب من المصنف يجعله هنا مشهورا وفي الدروس قول الصدوق خاصة
وفي الشرح قول المفيد واعجب منه ان ابن ادريس مع اطراحه لخبر الواحد الصحيح تمسك هنا
بخبر السكوني محتجا بالاجماع عليه مع كثرة الخلاف وتباين الاقوال والروايات ولو اجتمع مع الاولاد
الوارثين ابوان شاركهم على الاقوى وقيل الابن اولى وكذا يشترك الجد للاب والاخ من قبله
اما الام فيبنى ارثها على ما سلف والاقوى ايضا اشتراكهم ايضا ولو عدم الاولاد اختص الارث
بالاب ثم مع عدمهم اجمع يرثه الاخوة والاخوات من قبل الاب والام ولا يرثه المتقرب بالام من الاخوة
وغيرهم كالاجداد والجدات والاعمام والعمات والاخوال والخالات لها ومستند ذلك كله
رواية السكوني وقد عرفت ما ذكرنا. للاخبار الصحيحة عن الباقر والاقوى ان الاناث منهم
وجميع ما ذكر لا يرث لخبر العصبة وعلى هذا فيستوي اخوة الاب واخوة الابوين لسقوط نسب الام
اذ لا يرث من يتقرب بها واما المنفي المتقرب بالاب وهو مشترك فان عدم قرابة المولى لجميع
فمولى المعتق هو الوارث ان اتفق ثم مع عدمه فالوارث قرابة مولى المولى على ما فصل فان عدم
فمولى مولى المولى ثم قرابته وعلى هذا فان عدموا اجمع فضامن الجريرة وهي الجناية وانما يضمن
سائبة كالمعتق في واجب وحر الاصل حيث لا يعلم له قريب فلو علم له قريب وارث او كان له
معتق او وارث معتق قريب كما فصل لم يصح ضمانه ولا يرث المضمون له الضامن الا ان يشترك الضمان
بينهما ولا يشترط في الضامن عدم الوارث بل في المضمون ولو كان للمضمون زوج او زوجة فله

نصيبه الاعلى والباقي للضامن وصورة عقد ضمان الجريرة ان يقول المضمون عاقدتك على ان تنصرني
وتدفع عني وتعقل عني وترثني فيقول قبلت ولو اشترك العقد بينهما قال احدهما على ان تنصرني و
انصرك وتعقل عني واعقل عنك وترثني وارثك وما ادى هذا المعنى فيقبل الآخر وهو من العقود اللازمة
فيعتبر فيه ما يعتبر فيها ولا يتعدى الحكم الضامن وان كان له وارث ولو تجدد للمضمون وارث
بعد العقد ففي بطلانه او مراعاته بموت المضمون كذلك وجهان اجودهما الاول لفقد شرط الصحة
فيقدح طاريا كما يقدح ابتداء ثم مع فقد الضامن فالوارث الامام عليه السلام مع حضوره
لا لبيت المال على الاصح فيدفع اليه يصنع به ما شاء ولو اجتمع معه احد الزوجين فله نصيبه الاعلى
كما سلف وما كان يفعله امير المؤمنين عليه السلام من قسمته في فقراء بلد الميت وضعفاء جيرانه فهو
تبرع منه ومع غيبته عليه السلام يصرف في الفقراء والمساكين من بلد الميت ولا شاهد
لهذا التخصيص الا ما روي من فعل امير المؤمنين عليه السلام وهو مع ضعف سنده لا يدل على
ثبوته في غيبته والمروي صحيحا عن الباقر والصادق عليهما السلام ان مال من لا وارث له من
الانفال وهي لا تختص ببلد المال فالقول بجواز صرفه الى الفقراء والمساكين من المؤمنين مطلقا
كما اختاره جماعة منهم المصنف في الدروس قوي ان لم نجز صرفه في غيرهم من مصرف الانفال وقيل
يجب حفظه له عليه السلام كمستحقه في الخمس وهو احوط ولا يجوز ان يدفع الى سلطان الجور مع
القدرة على منعه منه لانه غير مستحق له عندنا فلو دفعه اليه دافع اختيارا كان ضامنا ولو امكنه
دفعه عنه بعضه وجب فان لم يفعل ضمن ما كان يمكنه منعه منه ولو اخذه الظالم قهرا
فلا ضمان على من كان بيده

الفصل الثالث في التوابع وفيه مسائل الاولى في ميراث الخنثى

وهو من له فرج الرجال والنساء وحكمه ان يورث على ما سبق الفرج الذي يبول منه فان
بال منهما فعلى الذي يسبق منه البول بمعنى لحاقه بلازمه من ذكوريته وانوثيته سواء تقارنا في
الانقطاع ام اختلفا وسواء كان الخارج من السابق اكثر من الخارج من المتأخر ام اقل على الاقوى
وقيل يحكم للاكثر ثم مع التساوي منهما دفعة يورث على ما ينقطع منه اخيرا على الاشهر وقيل
الاول ومع وجود احد هذه الاوصاف يلحقه جميع احكام من لحق به ويسمى واضحا ثم مع التساوي في
الاخذ والانقطاع يصير مشكلا وقد اختلف الاصحاب في حكمه ح فقيل يعد اضلاعه فان كانت
ثماني عشرة فهو انثى وان كانت سبع عشرة من الجانب الايمن تسع ومن الايسر ثمان فهو ذكر وكذا لو تساويا وكان في
الايسر ضلع صغير ناقص ومستند هذا القول ما روي من قضاء علي عليه السلام معللا

بان حوا خلقت من ضلع آدم عليه السلام او انها لغت في عدد الاضلاع والحصار امره في الذكورة
والانوثة بمعنى انه ليس بطبيعة ثالثة لمفهوم الحصر في قوله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب
لمن يشاء الذكور وفي الرواية ضعف وفي الحصر منع وجاز خروجه مخرج الاغلب وقيل يورث
بالقرعة لانها لكل امر مشتبه والمشهور بين الاصحاب انه يورث نصف النصيبين نصيب
الذكر والانثى لموثقة هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في
الخنثى له ما للرجال ونصف ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج منهما جميعا فمن حيث سبق
فان خرج سواء فمن حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء وليس المراد الجمع بين
الفريضتين اجماعا فهو نصفهما ولان المعهود في الشرع قسمة ما يقع فيه التنازع بين الخصمين
مع تساويهما وهو هنا كذلك ولاستحالة الترجيح من غير مرجح فله مع الذكر خمسة من
اثني عشر لان الفريضة على تقدير ذكوريته من اثنين وعلى تقدير الانوثية ثلثة وهما متباينان
فضرب احدهما في الاخرى ثم يضرب المرتفع في اثنين وهو قاعدة مطردة في مسئلة الخناثى
للافتقار الى تنصيف كل نصيب وذلك اثنا عشر له منها على تقدير الذكورية ستة وعلى تقدير
الانوثية اربعة فله نصفهما خمسة والباقي للذكر ومع الانثى سبعة بتقريب ما سبق لان له على
تقدير الذكورية ثمانية وعلى تقدير الانوثية ستة ونصفهما سبعة ومعهما معا ثلثة عشر
من اربعين سهما لان الفريضة نصيبه على تقدير انوثيته من اربعة وعلى تقدير الذكورية من خمسة
ومضروب المرتفع في اثنين اربعون فله على تقدير فرضه ذكرا ستة عشر وعلى تقديره انثى عشرة
ونصفهما ثلثة عشر والباقي بين الذكر والانثى اثلاثا والضابط في مسئلة الخنثى انك
تعمل المسئلة تارة انوثية اي تفرضه انثى وتارة ذكورية وتعطي كل وارث منه
ومن اجتمع معه نصف ما اجتمع له في المسئلتين مضافا الى الضرب للمرتفع في اثنين كما
قررناه فعلى هذا لو كان مع الخنثى احد الابوين فالفريضة على تقدير الذكورية ستة وعلى تقدير الانو[ثية]
اربعة وهما متوافقان في النصف فتضرب ثلثة في اربعة ثم المجتمع في اثنين تبلغ اربعة وعشرين
فلاحد الابوين خمسة وللخنثى تسعة عشر ولو اجتمع معه الابوان ففريضة الذكورية ستة وفريضة
الانوثية خمسة وهما متباينان فتضرب احديهما في الاخرى ثم المرتفع في اثنين تبلغ ستين
فللابوين اثنان وعشرون وللخنثى ثمانية وثلثون ولو اجتمع مع خنثى وانثى احد الابوين ضربت
خمسة مسئلة الانوثية في ثمانية عشر مسئلة الذكورية لتباينهما تبلغ تسعين ثم تضربها في الا[ثنين]

تبلغ مائة وثمانين لاحد الابوين ثلثة وثلثون لان له ستة وثلثين تارة وثلثين اخرى فله
نصفها وللانثى اخذ خمسون وللخنثى ستة وثمانون فقد سقط من سهام احد الابوين نصف الرد
لان المردود على تقدير انوثيتها ستة وهو فاضلة على تقدير الذكورية ولو اجتمع معه في احد
الفروض احد الزوجين ضربت مخرج نصيبه في الفريضة ثم اخذت منها نصيبه وقسمت الباقي
كما سلف الا انك هنا تقسم على ثلثة ومن استحق بدون احد الزوجين من الفريضة شيئا اخذ
مع ذلك مضروبا ثلاثة ان كان زوجا وسبع مرات ان كان زوجة وعلى هذا فقس ما يرد عليك من الفروض الثانية
من ليس له فرج الذكر ولا الانثى اما بان يخرج الفضلة من دبره او بعقد الدبر ويكون له
ثقبة بين المخرجين يخرج منه الفضلتان او البول مع وجود الدبر او بان يتقايا ما ياكله
او بان يكون له لحمة رابية يخرج منها الفضلتان كما نقل ذلك كله يورث بالقرعة
على الاشهر وعليه شواهد من الاخبار منها صحيحة الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام
فيكتب عبد الله على سهم وامة الله على سهم ويجعل في سهام مبهمة ويقول ما رواه الفضيل
اللهم انت الله لا اله الا انت عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا
فيه يختلفون فبين لنا امر هذا المولود كيف يورث ما فرضت له في كتابك ثم يجيل
السهام ويورث على ما يخرج والظاهر ان الدعاء مستحب كما في باقي الاخبار منه وكذا
نظائره مما فيه القرعة وفي مرسلة عبد الله بن بكير اذا لم يكن له الا ثقب يخرج منه البول
فنحى ببوله عند خروجه عن مباله فهو ذكر وان كان لا ينحى ببوله بل يبول على مباله فهو انثى وعمل
بها ابن الجنيد والاول مع شهرته اصح سندا واوضح ومن له راسان او بدنان على حقو واحد
فيكون القاف معتد الاثار عند الخصمين واجب سواء كان ما تحت الحقو ذكرا ام غيره لان الكلام
هنا في اتحاد ما فوق الحقو وتعدده ليترتب عليه الارث وحكمه ان يوقظ بحيث لا ينتبه
واذا كانا نائمين ونبه احدهما فانتبه الاخر فواحد وان لم ينتبه فاثنان كما قضى
علي عليه السلام وعلى التقديرين يرثان ارث ذي الفرج الموجود فيحكم بكونهما انثى واحدة او
انثيين او ذكرا واحدا او ذكرين ولو لم يكن له فرج او كانا معا فحكمهما ما سبق
هذا من جهة الارث ومسئلة الشهادة والحجب لو كان اخا اما في العبادة فاثنان مطلقا فيجب عليه
غسل اعضائه كلها ومسحها فيغسل كل منهما وجهه ويديه ويمسح راسه ويمسحان معا
على الرجلين ولو لم يتوضأ احدهما ففي صحة صلاة الاخر نظر من الشك في ارتفاع حدثه

لاحتمال الوحدة فيستصحب المانع الى ان يظهر الآخر ولو امكن الاخراج امتنع او تولى طهارته ففي
الاجزاء نظر من الشك المذكور المقتضي لعدم الاجزاء وكذا القول لو امتنع من الصلوة والاقوى ان
لكل واحد حكم نفسه في ذلك وكذا القول في الغسل والتيمم والصوم اما في النكاح
فهما واحد من حيث الذكورية والانوثية اما من جهة العقد فهي توقف صحته على رضاهما
معا نظر ويقوى توقفه فلو لم يرضيا معا لم يقع النكاح ولو اكتفينا برضا الواحد ففي صحة
نكاح الآخر لو كان انثى اشكال وكذا يقع الاشكال في الطلاق واما العقود
كالبيع فهما اثنان مع احتمال الاتحاد ولو جنى احدهما لم يقتص منه وان كان عمدا لما يتضمن من ايلام
الآخر والالة نعم لو اشتركا في الجناية اقتص منهما وهل يجبان بواحد او باثنين نظر
وتظهر الفايدة في توقف قتلهما على رد ما فضل عن دية واحد ولو ارتد احدهما لم يقتل وتم
ولم يضرب لاداء الى ضرب الآخر نعم يحكم بنجاسة العضو المختص بالمرتد دون المختص بصحيح
وفي المشترك نظر وبين الزوجة باتحاده مطلقا ولو ارتدا معا لزمهما حكمه وهذه الفروع
ليس فيها شيء محرر وللتوقف فيها مجال وان كان الفرض نادرا **الثالثة** الحمل يرث اذا انفصل
حيا مستقر الحيوة او تحرك بعد خروجه حركة الاحياء ثم مات ولا اعتبار بالتقلص الطبيعي
وكذا لو خرج بعضه ميتا ولا يشترط الاستهلال لانه قد يكون اخرس بل يكفي الحركة
الدالة على الحيوة وما روي من اشتراط سماع صوته حمل على التقية واعلم ان الاحتمالات الممكنة
عادة بان يعزل ما لابن يعزل اثنى عشر اكثرها نصيبا وهي نصيب ذكرين فاذا طلب الوارث نصيبه
من التركة اعطى منها على ذلك التقدير وقد تقدم الكلام في باقي احكامه **الرابعة**
دية الجنين وهو الولد ما دام في البطن فاذا جنى عليه جان فاسقطه فديته يرثها ابواه ومن يتقرب
بهما مع عدمهما كما لو مات بامه او مات ابوه قبله وامه معه او من يتقرب بالاب بالنسب
كالاخوة والنسب كمعتق الاب ويفهم من تخصيص الانثى بالمتقرب بالاب عدم ارث المتقرب
بالام مطلقا وقد تقدم الخلاف فيه وتوقف المص في الحكم **الخامسة** ولد الملاعنة
ترثه امه دون ابيه لانتفائه عنه باللعان حيث كان اللعان لنفيه وكذا ترثه ولده وتقدم
على ما سلف في موانع الارث من ان الاب لا يرثه او في باب اللعان من انتفائه عنه باللعان وعدم
ارثه الولد وبالعكس الا ان يكذب الاب نفسه اما حكم ارث امه وزوجته وولده فلم يتقدم
التصريح به ويمكن ان يكون قوله على ما سلف اشارة الى الكيفية ارث المذكورين بمعنى ان ميراث امه

وولده وزوجته يكون على حد ما فصل في ميراث امثالهم من الامهات والاولاد والزوجات
ومع عدمهم اي مع عدم الام والولد والزوجة فلعصبة بل قرابة امه الذكر والانثى بالسوية كما في
ارث غيرهم من المتقرب بها كالخولة واولادهم ويترتبون في الارث على حسب قربهم الى المورث فيرثه
الاقرب اليه منهم فالاقرب كغيرهم ويرث هو ايضا قرابة امه لو كان في مرتبة الوارث دون
قرابة ابيه الا ان يكذب الاب نفسه لعانه على قول **السادسة** ولد الزنا من الطرفين يرثه ولده
وزوجته لا ابواه ولا من يتقرب بهما لانتفائه عنهما شرعا فلا يرثانه ولا يرثهما ولو اختص الزنا باحد
الطرفين انتفى عنه خاصة وورثه الآخر ومن يتقرب به ومع العدم اي عدم الوارث له من الولد
والزوجة ومن بحكمها على ما ذكرناه فالضامن لجريرته ومع عدمه فالامام وما روي
خلاف ذلك من ان ولد الزنا ترثه امه واخوته منها او عصبتها وذهب اليه جماعة كالصدوق
والتقي وابن الجنيد فشاذ ورده الشيخ الراوي له بالوهم بانه كولد الملاعنة **السابعة** لا يعتبر
بالتبري من النسب عند السلطان في المنع من ارث المتبري على الاشهر للاصل وعموم القرآن الدال
على التوارث مطلقا وفيه قول شاذ للشيخ في النهاية وابن البراج انه اي المتبري من نسبه يرثه
عصبة امه دون ابيه لو ترك ابوه من نسبه استنادا الى رواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام
قال سالته عن المخلوع يتبرأ منه ابوه عند السلطان ومن ميراثه وجريرته لمن ميراثه فقال علي عليه السلم
هو لاقرب الناس اليه ولولا انه لا تعرف الرواية على ما ذكروه لان اباه اقرب الناس اليه من عصبة
امه وقد رجع الشيخ عن هذا القول صريحا في المسائل الحايرية **الثامنة** في ميراث الغرقى و
المهدوم عليهم اعلم ان شرط التوارث بين المتوارثين العلم بتاخر موت الوارث عن موت المورث
وان تحقق فلو ماتا دفعة او اشتبه المتقدم منهما بالمتاخر او اشتبه السبق والاقتران فلا ارث سواء
كان الموت حتف الانف ام بسبب الا ان يكون السبب الغرق او الهدم على الاشهر فيهما فيتوارث الغرقى
والمهدوم عليهم اذا كان بينهم نسب او سبب يوجب التوارث وكان لهم مال ليتحقق الارث
ولو من احد الطرفين واشتبه المتقدم منهم والمتاخر فلو علم اقتران الموت فلا ارث او علم
المتقدم من المتاخر ورث المتاخر من المتقدم دون العكس وكان بينهم توارث يجب ان يكون
لكل واحد منهم يرث من الآخر ولو يشاركه غيره فلو انتفى كما لو غرق اخوان ولكل
منهما ولد او لاحدهما فلا توارث بينهما ثم ان كان لاحدهم مال دون الآخر صار المال الى من لا
مال له ومنه الى ورثة الحي ولا شيء لورثة ذي المال ولا يرث الثاني المعروض موته ثانيا

بما ورث منه الاول للنص واستلزامه التسلسل والمحال عادة وهو فرض الحيوة بعد الموت
لان التوريث منه يقتضي فرض موته فلو ورث ما انتقل عنه لكان حيا بعد انتقال المال عنه
وهو ممتنع عادة واورد مثله في ارث الاول من الثاني ورد بانا نقطع النظر عما فرض موته اولا ونجعل
الاول كانه المتاخر حيوة بخلاف ما اذا ورثنا الاول من الثاني مما كان قد ورثه الثاني منه فانه
يلزم فرض موت الاول وحيوته في حالة واحدة وفيه تكلف والمعتمد النص روى عبد الرحمن بن
الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في اخوين ماتا لاحدهما مائة الف درهم والاخر ليس له
شئ ركبا في سفينة فغرقا فلم يدر ايهما مات قال المال لورثة الذي ليس له شئ وعن علي عليه السلام
في قوم غرقوا جميعا اهل بيت قال يرث هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولا يرث هؤلاء مما ورثوا
من هؤلاء وهذا حجة على المفيد وسلار وحجتهما الى توريث كل مما ورث منه ايضا استنادا
الى وجوب تقديم الاضعف في الارث ولا فائدة الا التوريث مما ورث منه واجيب بمنع وجوب تقديمه
بل هو على الاستحباب ولو سلم فانما يقدم الاضعف تعبدا لا لعلة معقولة فان اكثر علل الشرع و
المصالح المعتبرة في نظر الشارع خفية عنا تعجز عقولنا عن ادراكها والواجب اتباع النص من غير نظر الى
العلة وتخلفه مع تساويهما في الاستحقاق كالاخوين لاب فينتفي اعتبار التقديم ويصير مال كل
منهما لوارثه الاخر وعلى اعتبار تقديم الاضعف وجوبا كما يظهر من العبارة وظاهر الاخبار يدل
عليه ومنها صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام او استحبابا على ما اختاره في الدروس
لو غرق الاب وولده قدر موت الابن فيرث الاب نصيبه منه ثم يفرض موت الاب فيرث الابن
نصيبه منه ويصير مال كل لورثته الاخر الاحياء وان شاركهما مساو انتقل الى وارثه الحي
ما ورثه ولو لم يكن لهما وارث صار مالهما للامام عليه السلام وذهب بعض الاصحاب الى
تعدي هذا الحكم الى كل سبب يقع معه الاشتباه كالقتل والحريق لوجود العلة وهو ضعيف
لمنع التعليل الموجب للتعدي مع كونه على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع النص والوفاق ولو كان
الموت حتف الانف فلا توارث مع الاشتباه اجماعا **التاسعة** في ميراث المجوس اذا ترافعوا الى
حكام الاسلام وقد اختلف الاصحاب فيه فقال يونس بن عبد الرحمن انهم يتوارثون بالنسب والسبب
الصحيحين دون الفاسدين وتبعه التقي وابن ادريس محتجا بطلان ما سواه في شرع الاسلام فلا يجوز
الحاكم ان يرتب عليه اثرا وقال الشيخ وجماعة يتوارثون بالصحيحين والفاسدين لما روي السكوني
عن علي عليه السلام انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه واخته وابنته من جهة انها امه وانها زوجته

وقول الصادق عليه السلام لمن سب مجوسيا وقال انه تزوج بامه اما علمت ان ذلك عندهم
هو النكاح بعد انه بر النساب وقوله عليه السلام ان كل قوم دانوا بشئ يلزمهم حكمه
وقال الفضل بن شاذان وجماعة منهم المص في هذا المختصر والشرح ان المجوس يتوارثون بالنسب
الصحيح والفاسد والسبب الصحيح لا الفاسد اما الاول فلان المسلمين يتوارثون بهما حيث
يقع الشبهة وهي موجودة فيهم واما الثاني فلقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وقل الحق
من ربكم وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ولا شئ من الفاسد بما انزل الله ولا بحق ولا
بقسط وهذا هو الاقوى وبهذه الحجة احتج ايضا ابن ادريس على نفي الفاسد منهما وقد عرفت
فساده في فاسد النسب واما اخبار الشيخ فمعتمدها خبر السكوني وامره واضح والباقي لا ينهض
على مطلوبه وعلى ما اخترناه فلو نكح المجوسي امه فاولدها ورثته بالامومة وورثه ولدها بالنسب
الفاسد ولا ترثه الام بالزوجية لانه سبب فاسد ولو نكح المسلم بعض محارمه لشبهة وقع
التوارث بينه وبين اولاده بالنسب ايضا وان كان فاسدا ويتفرع عليهما فروع كثيرة يظهر
حكمها مما تقرر في قواعد الارث فلو اولد المجوسي بالنكاح او المسلم بالشبهة من ابنته
ابنتين ورث ماله بالسوية فلو ماتت احديهما فقد تركت امها واختها فالمال لامها فان ماتت الام
دونهما ورثها ابنتاها فان ماتت احديهما ورثها الاخرى ولو اولدها بنتا ثم اولد الثانية بنتا
فماله بينهن بالسوية فان ماتت العليا ورثها الوسطى دون السفلى وان ماتت الوسطى فللعليا
نصيب الام وللسفلى نصيب البنت والباقي يرد ارباعا وان ماتت السفلى ورثها الوسطى لانها ام دون
العليا لانها جدة واخت وهما محجوبتان بالام وقس على هذا **العاشرة** مخارج الفروض
اقل عدد يخرج منه صحيحا وهي خمسة للفروض الستة لتداخل مخرج الثلث ومخرج الثلثين فمخرج
النصف من اثنين والثلث والثلثان من ثلثة والربع من اربعة والثمن من ثمانية والسدس
من ستة فاذا كان في الفريضة نصف لا غير كزوج مع المرتبة الثانية فاصل الفريضة اثنان فان
انقسمت على جميع الورثة بغير كسر والا عملت كما سياتي الى ان تخرجها من عدد ينتهي اليه الحساب
وكذا لو كانت الفريضة نصفان وان اشتملت على ثلث او ثلثين او عليهما فهي من ثلثة او على ربع
فهي من اربعة وهكذا ولو اجتمع في الفريضة فروض متعددة فاصلها اقل عدد ينقسم على
تلك الفروض صحيحا وطريقه ان ينسب بعضها الى بعض فان تباينت ضربت بعضها في بعض فالمجتمع
ما ارتفع من ذلك كما اذا اجتمع في الفريضة نصف وثلث فهي ستة وان توافقت ضربت الوفق

من احدهما في الآخر كما لو اتفق فيها ربع وسدس فاصلها اثنى عشر وان تماثلت اقتصر على
على احدهما كالسدسين او تداخلت فعلى الاكثر كالنصف والربع وهكذا ولو لم يكن في
الورثة ذو فرض فاصل المال عدد رؤسهم مع التساوي كاربعة اولاد ذكور وان اختلفوا بالذكورة
والانوثة فاجعل لكل ذكر سهمين ولكل انثى سهما فما اجتمع فهو اصل المال ولو كان فيهم ذو
فرض وغيره فالعبرة بذى الفرض خاصة كما سبق ويبقى حكم تمامها وانكسارها كما
سياتي وحيث توقف البحث على معرفة النسبة بين العددين بالتساوي والاختلاف وياتي الحاجة
ايضا فلابد من الاشارة الى معناها فالمتماثلان هما المتساويان قدرا والمتباينان هما المختلفان
اللذان اذا اسقط اقلهما من الاكثر مرة او مرارا بقى واحد ولا يعدهما سوى الواحد ولا يجاوز
اقلهما نصف الاكثر كثلاثة وخمسة او ثلاثة وسبعة والمتوافقان هما اللذان
يعدهما غير الواحد ويلزمهما انه اذا اسقط اقلهما من الاكثر مرة او مرارا بقى اكثر من واحد
وتوافقهما بجزء ما يعدهما فان عدهما الاثنان خاصة فهما متوافقان بالنصف او الثلثة فبالثلث
او الاربعة فبالربع وهكذا ولو تعدد ما يعدهما من الاعداد فالمعتبر اقلهما جزءا كالاثنا
مع الاثنين فالمعتبر الاربعة ثم ان كان اقلهما لا يزيد عن نصف الاكثر كالثلثة والستة والاربعة
والاثنى عشر فهما المتوافقان بالمعنى الاعم والمتداخلان ايضا وان تجاوزه فهما المتوافقان بالمعنى
الاخص كالستة والثمانية يعدهما الاثنان والتسعة والاثنا عشر يعدهما الثلثة والثمانية والاثنا عشر
يعدهما الاربعة وللتداخل عبارة كل من التوافق والتداخل وان كان اعتبار ما يتعلق به الفريضة اولى
ويسمى المتوافقان مطلقا بالمشتركين لاشتراكهما في جزء الوفق عند اجتماعهما ضرب
احدهما في الكسر الذي ذلك العدد المشترك سمي له كالنصف في الستة والثمانية والربع في الثمانية و
الاثنى عشر وقد يرامى الى الجزء من احد عشر فصاعدا فيقتصر عليه كاحد عشر مع اثنين وعشرين واثنين
وعشرين مع ثلثة وثلثين او ستة وعشرين مع تسعة وثلثين فالوفق في الاخيرين الجزء من احد عشر
وفي الاخير من ثلثة عشر **الحادية عشرة** الفريضة اذا كانت بقدر السهام وانقسمت على مستحقيها
السهام بغير كسر فلا بحث كزوج واخت لابوين او لاب فالمسئلة من سهمين لان فيها نصفين
ومخرجهما اثنان وينقسم على الزوج والاخت بغير كسر وان لم ينقسم على السهام بغير كسر
مع كونها مساوية لها فاما ان ينكسر على فريق واحد او اكثر فاما ان يكون بين عدد المنكسر عليه وسهامه
وفق بالمعنى الاعم اولا فالاقسام اربعة فان انكسرت على فريق واحد ضربت عدده لا نصيبه في اصل

الفريضة ان عدم الوفق بين العدد والنصيب كابوين وخمس بنات اصل فريضتهم ستة لاشتمالها
على السدس ومخرجه ستة ونصيب الابوين منها اثنان لا ينكسر عليهما ونصيب البنات اربعة
تنكسر عليهن وتباين عددهن وهو خمسة لانك اذا اسقطت اقل العددين من الاكثر بقي واحد
فتضرب عددهن وهو الخمسة في الستة اصل الفريضة تبلغ ثلثين فكل من حصل له شيء
من اصل الفريضة اخذه مضروبا في خمسة فهو نصيبه فنصيب البنات منها عشرون لكل واحدة
اربعة وان توافق النصيب والعدد كما لو كن ستا او ثمانيا فالتوافق بالنصف في الاول والربع
في الثاني فتضرب نصف عددهن او ربعه في اصل الفريضة تبلغ ثمانية عشر في الاول واثنا عشر في
الثاني فللبنات اثنا عشر تنقسم عليهن بغير كسر او ثمانية كذلك وان انكسرت على اكثر من فريق
فاما ان يكون بين كل فريق وعدده وفق او تباين او بالتفريق فان كان الاول نسبت الاعداد الى
وردت كل فريق الى جزء وفقه وكذا لو كان لبعضهم وفق دون بعض او كان غيره اي غير الوفق
بان كان بين كل فريق وعدده تباين او بين بعضها كذلك جعلت كل عدد بحاله ثم اعتبرت
الاعداد فان كانت متماثلة اقتصرت منها على واحد وضربته في اصل الفريضة وان كانت متداخلة
اقتصرت على ضرب الاكثر وان كانت متوافقة ضربت وفق احد المتوافقين في عدد الآخر وان كانت متباينة
ضربت احدها في الآخر ثم المجتمع في الآخر وهكذا وضربت ما يحصل منها في اصل المسئلة
فالمتباينة مثل زوج وخمسة اخوة لام وسبعة لاب فاصلها ستة لان فيها نصفا وثلثا ومخرجهما
ستة مضروب اثنين مخرج النصف في ثلثة لتباينهما للزوج النصف ثلثة وللاخوة للام الثلث سهمان
ينكسر عليهم ولا وفق بينهما وبين الخمسة وللاخوة للاب سهم واحد وهو ما بقي من الفريضة
ولا وفق بينه وبين عددهم وهو السبعة فاعتبر عدد الفريقين المنكسر عليهما وهو الخمسة والسبعة
الى الآخر تجدهما متباينين اذ لا يعدهما الا الواحد ولانك اذا اسقطت اقلهما من الاكثر بقي اثنان
فاذا اسقطتهما من الخمسة مرتين بقي واحد فتضرب الخمسة في السبعة يكون المرتفع خمسة وثلثين
تضربها في اصل الفريضة يكون المرتفع مائتين وعشرة ومنها تصح فمن كان له من اصل الفريضة
سهم اخذه مضروبا في خمسة وثلثين فللزوج ثلثة من الاصل ياخذها مضروبة فيها اي في
الخمسة والثلثين يكون مائة وخمسة ولقرابة الام اثنان من اصلها ناخذهما مضروبين فيها
اي في الخمسة والثلثين وذلك سبعون لكل واحد منهم اربعة عشر خمس السبعين ولقرابة
الاب سهم من الاصل مضروب فيها خمسة وثلثون لكل واحد منهم خمسة سبع المجتمع

ومانحن فيه مثال المنكسر على اكثر من فريق مع التباين لكنه لم ينكسر على الجميع ولو اردت مثالا لانكساره
على الجميع ابدلت الزوج بزوجتين ويصير اصل الفريضة اثني عشر مخرج الثلث والربع لانهما المجتمع من ضرب احديهما
في الاخرى لتباينهما فللزوجتين الربع ثلثة وللاخوة للام الثلث اربعة وللاخوة للاب الباقي وهو خمسة
ولا وفق بين نصيب كل فريق وعدده والاعداد ايضا متباينة فتضرب ايها شئت في الاخر ثم المرتفع في
الباقي ثم المجتمع في اصل الفريضة فتضرب هنا اثنين في خمسة ثم المجتمع في سبعة تكون سبعين ثم تضرب
السبعين في اثني عشر تبلغ ثمانمائة واربعين فكل من كان له سهم من اثني عشر اخذه مضروبا في سبعين
ولا يعتبرها توافق مضروب المخارج مع اصل المسئلة ولا عدمه فلا يقال العشرة توافق الاثني عشر
في النصف فيردها الى نصفها ولا السبعون توافق الاثني عشر بالنصف ايضا ولو كان اخوة الام ثلثة
صح الفرض ايضا لكن هنا تضرب اثنين في ثلثة ثم في سبعة تبلغ اثنين واربعين ثم في اصل الفريضة
تبلغ خمسمائة واربعة ومن كان له سهم اخذه مضروبا في اثنين واربعين ولا يلتفت الى توافق الاثني عشر
والاثنين والاربعين في السدس ومثال الموافقة مع الانكسار على اكثر من فريق ست زوجات كما يتفق
في المريض يطلق ثم يتزوج ويدخل ثم يموت قبل الحول وثمانية من كلالة الام وعشرة من كلالة
الاب فالفريضة اثنا عشر مخرج الثلث والربع للزوجات ثلثة وتوافق عددهن بالثلث ولكلالة
الام اربعة وتوافق عددهم بالربع ولكلالة الاب خمسة توافق عددهم بالخمس فيرد كلا
من الزوجات والاخوة من الطرفين الى اثنين لانهما ثلث الاول وربع الثاني وخمس الثالث فتماثل
الاعداد فيجتزى باثنين وتضربهما في اثني عشر تبلغ اربعة وعشرين فمن كان له سهم اخذه مضروبا في
اثنين فللزوجات ستة ولاخوة الام ثمانية ولاخوة الاب عشرة لكل سهم ومثال المتماثلة
ثلثة اخوة من اب ومثلهم من ام اصل الفريضة ثلثة والنسبة بين النصيب والعدد متباينة
والعددان متماثلان فيجتزى بضرب احدهما في اصل الفريضة يصير تسعة ومثال المتداخلة
كما ذكر الا ان اخوة الام ستة فيجتزى بها وتضربها في اصل الفريضة تبلغ ثمانية عشر
وقد لا تكون متداخلة ثم يؤل اليه كاربع زوجات وستة اخوة اصل الفريضة اربعة
مخرج الربع ينكسر على الفريقين وعدد الاخوة يوافق نصيبهم بالثلث فيرد ثم الى اثنين وعدد الزوجات
تباين نصيبهن فنصيبهن بحالهن فيدخل ما بقي من عدد الاخوة في عددهن فيجتزى به وتضرب في الاربعة
يكون ستة عشر وبما ذكرناه من الامثلة يظهر حكم ما لو كان لبعضها وفق دون الباقي
او بعضها متماثل او متداخل دون بعض **الثانية عشرة** ان تنقص الفريضة عن السهام وانما تنقص

بدخول احد الزوجين كبنتين وابوين مع احد الزوجين وبنتين واحد الابوين مع زوج واختين
لاب واختين لام مع احد الزوجين وهذه مسئلة العول فيدخل النقص على البنت والبنات
ان اتفقن وعلى قرابة الاب من الاخوات لا على الجميع وقد تقدم وهذه العبارة اجود مما سلف
حيث لم يذكر الاب فيمن يدخل عليه النقص **الثالثة عشرة** ان تزيد الفريضة على السهام
كما لو خلف بنتا واحدة او بنات او اختا او اخوات او بنتا وابوين او احدهما او بنات واحد
فيرد الزائد على ذوي السهام عدا الزوج والزوجة والام مع الاخوة اما مع عدمهم فيرد عليها
او يجتمع ذو سببين كالاخت من الابوين مع ذي سبب واحد كالاخوة من الام فيختص الرد بذي
السببين كما مر ولا شيء عندنا للعصبة بل في فيها التراب **الرابعة عشرة** في المناسخات
ويتحقق بان يموت شخص ثم يموت احد وراثه قبل قسمة تركته فان تعيد ذلك قسمة الفريضتين من اصل
واحد لو طلب ذلك فان اتحد الوارث والاستحقاق كاخوة ستة واخوات ست لميت فمات بعده
احد الاخوة ثم احد الاخوات وهكذا حتى بقي اخ واخت فمال الجميع بينهما اثلاثا ان تقربوا
بالاب وبالسوية ان تقربوا بالام وان اختلف الوارث خاصة كما لو ترك الاول ابنين ثم مات احد
وترك ابنا فان جهة الاستحقاق في الفريضتين واحدة وهي البنوة لكن الوارث مختلف
او الاستحقاق خاصة كما لو مات رجل وترك ثلثة اولاد ثم مات احد الاولاد ولم يترك
غير اخوية فان الوارث فيهما واحد لكن جهة الاستحقاق مختلفة او اختلفا معا فقد يحتاج
المسئلة الى عمل آخر غير ما احتاج اليه الاولى وقد لا يحتاج وتفصيله ان تقول لو مات بعض
الورثة قبل قسمة التركة الاولى صحح الاولى فان نهض نصيب الميت الثاني بالقسمة على
ورثته من غير كسر صحت المسئلتان من المسئلة الاولى كزوجة ماتت عن ابن وبنت بعد
زوجها وخلف معها ابا وبنتا فالفريضة الاولى اربعة وعشرون ونصيب الزوجة منها ثلثة
تصح على ولديها وهنا الوارث والاستحقاق مختلف وكزوج مع اربعة اخوة لاب ثم يموت
الزوج عن ابن وبنتين او اربع بنين وتصح المسئلتان وهي ثمانية وان لم ينهض نصيب الثاني بفريضته
فانظر الى النسبة بين نصيب الميت الثاني وسهام ورثته فان كان بينهما وفق فاضرب الوفق بين
نصيب الثاني وسهام ورثته من الفريضة لا من النصيب في المسئلة الاولى فما بلغت صحت منه
مثل ابوين وابن ثم يموت الابن عن ابنين وبنتين فالفريضة الاولى ستة ونصيب الابن منها
اربعة وسهام ورثته ستة يوافق نصيبهم بالنصف فتضرب ثلثة وفق الفريضة الثانية في ستة

تبلغ ثمانية عشر ومنها تصح الفريضتان وكالحوين من ام ومثلهما من اب وزوج ومات الزوج عن
ابن وبنتين فالفريضة الاولى اثنا عشر مخرج الضعف والثلث ثم مضروبة في اثنين لانكسارها على
فريق واحد وهو الاخوات للاب وبين نصيب الزوج منها وهو ستة وفريضته وهو اربعة توافق
بالنصف فضرب الوفق من الفريضة وهو اثنان في اثنا عشر يبلغ اربعة وعشرين ومنها تصح الفريضتان
ولو لم يكن بين نصيب الثاني وسهامه وفق ضرب المسئلة الثانية في الاولى فما ارتفع صحت منه المسئلتان
كما لو كان ورثة الاب في المثال الاول ابنين وبنتا فان سهامهم خمسة تباين نصيب مورثهم فضرب
خمسة في ستة تبلغ ثلثين وكذا لو كان ورثة الزوج في الثاني ابنين وبنتا فضرب خمسة في اثنا عشر
ولو كانت المناسخات اكثر من فريضتين بان مات بعض ورثة الميت الثاني قبل القسمة او بعض ورثة
الاول فان انقسم نصيب الثالث على ورثته بصحته والا عملت فيها كما عملت في الاولى وهكذا لو فرض موت الرابع فصاعدا

كتاب الحدود وفيه فصول **الاول** في حد الزنا بالقصر لغة حجازية
وبالمد تميمية وهو اي الزنا ايلاج اي ادخال الذكر البالغ العاقل في فرج امرأة بل مطلق الانثى
قبلا او دبرا محرمة عليه من غير عقد نكاح بينهما ولا ملك من الفاعل للقابل ولا شبهة موجبة
لاعتقاد الحل قدر الحشفة مفعول المصدر المصدر به وتحقق قدرها بايلاجها نفسها او ايلاج قدرها
من مقطوعها وان كان تناولها للاقل لا يخلو من تكلف في حال كون الموجب عالما بالتحريم مختارا في الفعل
فهنا قيود احدها الايلاج فلا يتحقق الزنا بدونه كالتفخيذ وغيره وان كان محرما يوجب التعزير
وثانيها كونه من البالغ فلو اولج الصبي ادب خاصة وثالثها كونه عاقلا فلا يحد المجنون على الاقوى
لارتفاع القلم عنه ويستفاد من اطلاقه عدم الفرق بين الحر والعبد وهو كذلك وان افترقا في كمية
الحد وكيفيته ورابعها كون الايلاج في فرجها فلا عبرة بالايلاج في غيره من المنافذ وان حصل الشهوة
والانزال والمراد بالفرج العورة كما نص عليه الجوهري فيشمل القبل والدبر وان كان اطلاقه على القبل
اغلب وخامسها كونها امرأة وهي البالغة تسع سنين لانها تأنيث المرء وهو الرجل ولا فرق فيها بين العاقلة
والمجنونة والحرة والامة والحية والميتة وان كان في الميتة اغلظ كما سيأتي وخرج بها ايلاج الذكر
فانه لا يعد زنا وان كان افحش واغلظ عقوبة وسادسها كونها محرمة عليه فلو كانت حليلة بزوجية
او ملك يمين لم يتحقق الزنا وشملت المحرمة الاجنبية المحصنة والخالية من بعل ومحارمه وزوجته الحائض
والمظاهرة والمولى منها وغيرها واسند الى زوجته والمعتدة والحائض ونحوها وسيخرج بعض هذه المحرمات
وسابعها كونها غير معقود عليها ولا مملوكة ولا مأتية بشبهة ويخرج وطء الزوجة المحرمة لعارض

بنص الفوقاني

تماذكر وكذا الامة فلا يترتب عليه الحد وان حرم ولهذا احتيج الى ذكره بعد المحرمة
اذ لولاه لزم كونه زنا يوجب الحد وان كان بالثاني يستغنى عن الاول الا ان بذلك لا يستدرك القيد
لتحقق الفائدة مع سبقه والمراد بالعقد ما يشمل الدائم والمنقطع وبالملك ما يشمل العين والمنفعة
كالتحليل وبالشبهة ما اوجب ظن الاباحة لا ما لولا المحرمية لحلت كما زعم بعض العامة و
ثامنها كون الايلاج بقدر الحشفة فما زاد فلو اولج دون ذلك لم يتحقق الزنا كما لا يتحقق الوطي
لتلازمهما هنا فان كانت الحشفة صحيحة اعتبر مجموعها وان كانت مقطوعة او بعضها اعتبر ايلاج قدرها
ولو ملفقا منها ومن الباقي وهذا الفرد اظهر في القدرية منها نفسها وتاسعها كونه عالما بتحريم الفعل
فلو جهل التحريم ابتداء لقرب عهده بالدين او لشبهة كما لو احلته نفسها فتوهم الحل مع امكانه
في حقه لم يكن زانيا ويمكن الغناء عن هذا القيد بما سبق لانه يرجع الى طرف شبهة وقد تقدم
اعتبار نفيها والفرق بان الشبهة السابقة تجامع العلم بتحريم الزنا كما لو وجد امرأة على فراشه
فاعتقدها زوجته مع علمه بتحريم وطي الاجنبية وهنا لا يعلم اصل تحريم الزنا غير كاف في الجمع بينهما
مع امكان اطلاق الشبهة على ما يعم الجاهل بالتحريم وعاشرها كونه مختارا فلو اكره على
الزنا لم يحد على اصح القولين في الفاعل واجماعا في القابل ويتحقق الاكراه بتوعد القادر المظنون
فعل ما توعد به لو لم يفعل بما يضر به في نفسه او من يجري مجراه كما سبق تحقيقه في باب الطلاق
فهذه جملة قيود التعريف ومع ذلك فيرد عليه امور الاول انه لم يقيد الموجب بكونه ذكرا
فيدخل فيه ايلاج الخنثى قدر حشفته الى آخره مع ان الزنا لا يتحقق به لاحتمال الزيادة كما لا
يتحقق الغسل فلا بد من التقييد بالذكر ليخرج الخنثى الثاني اعتبار بلوغه وعقله انما تم في تحقق
زنا الفاعل اما في زنا المرأة فلا لخصوص العقل ولهذا يجب عليها الحد بوطي المجنون لها وان كان في وطي
الصبي يجب عليها الجلد خاصة لكنه حد في الجملة بل هو الحد المنصوص في القرآن الكريم
الثالث اعتبار كون الموطوءة امرأة وهي كما عرفت مؤنث الرجل وهذا انما يعتبر في
تحقق زناها اما زنا الفاعل فيتحقق بوطي الصغيرة كالكبيرة وان لم يجب الرجم لو كان محصنا
فان ذلك لا ينافي كونه زنا يوجب الحد كالسابق الرابع ايلاج قدر الحشفة اعم من كونه من الذكر
وغيره لتحقق المقدار فيهما والمقصود هو الاول فلا بد من ذكر ما يدل عليه بان يقول قدر
الحشفة من الذكر ونحوه الا ان يدعى ان المتبادر هو ذلك وهو محل نظر الخامس
ان الجمع بين العلم وانتفاء الشبهة غير جيد في التعريف كما سبق الا ان يخص العالم بفرد

خاصّ كالفاسد ونحوه السادس يخرج زناء المرأة العالمة بغير العالم كما لو جلست على فراشه
متعمّدة قاصدة للزنا مع جهله بالحال فإنّه يتحقّق من طرفها وإن انتفى عنه ومثله ما لو أكرهته ولو قيل
إنّ التعريف لزناء الفاعل خاصّة سلم من كثير ممّا ذكر لكن يبقى فيه الإخلال بما يتحقّق به زناها وجب الغرض
في الزنا انتفاء الشبهة فلو تزوّج الأمّ أي أمّ المتزوّج أو المحصنة المتزوّجة ظانّاً الحلّ لقرب عهده
من الجاهليّة ونحوها من الكفر أو نشأة في بادية بعيدة عن أحكام الدين فلا حدّ عليه للشبهة و
الحدود تدرأ بالشبهات ولا يكفي في تحقّق الشبهة الدارئة للحدّ العقد على المحرّمة بمجرّده من غير ظنّ
الحلّ إجماعاً لانتفاء معنى الشبهة ونبّه بذلك على خلاف أبي حنيفة حيث اكتفى به في درء الحدّ وهو
الموجب لتخصيصه البحث عن قيد الشبهة دون غيرها من قيود التعريف ويتحقّق الإكراه على الزنا في الرجل
على أصحّ القولين فيدرأ الحدّ عنه كما يدرأ عن المرأة بالإكراه لهما لاشتراكهما في المعنى الموجب
لرفع الحكم ولاستلزام عدمه التكليف بما لا يطاق وربّما قيل بعدم تحقّقه في حقّه بناء على أنّ
الشهوة غير مقدورة وأنّ الخوف يمنع من انتشار العضو وانبعاث القوّة ويضعف بأنّ القدر الموجب للزنا
وهو تغييب الحشفة غير متوقّف على ذلك كلّه غالباً ولو سلّم توقّفه على الاختيار ومنع الخوف منه
ويثبت الزنا في طرف الرجل والمرأة بالإقرار به أربع مرّات مع كمال المقرّ بلوغاً وعقلاً واختياراً
وحرّيّة أو تصديق المولى له فيما أقرّ به لأنّ المانع من نفوذه كونه إقراراً في حقّ المولى وقد صدّقه
انتفاء لزوال المانع من نفوذه ولا فرق في الصبيّ بين المراهق وغيره في نفي الحدّ عنه بالإقرار نعم يؤدّب
لكذبه أو صدور الفعل عنه لامتناع خلوّه منهما ولا في المجنون بين المطبق ومن يعتوره الجنون
أدواراً إذا وقع الإقرار حال الجنون نعم لو أقرّ حال الكمال حكم عليه ولا فرق في المملوك بين القنّ
والمدبّر والمكاتب بقسميه وإن تحرّر بعضه ومطلق المبعّض وأمّ الولد وكذا لا فرق في غير المجامع
بين من اتّحد مجلسه بالتوحّد وبين من تعدّد حتّى ارتفع عدده ومقتضى إطلاق اشتراط ذلك عدم اشتراط تعدّد
مجالس الإقرار بحسب عدده وهو أصحّ القولين للأصل ولقول الصادق عليه السلام في خبر جميل لا يرجم
الزاني حتّى يقرّ أربع مرّات من غير شرط التعدّد فلو اشترط لزم تأخير البيان عن وقت الحاجة وقيل يعتبر
كونه في أربعة مجالس لظاهر خبر ماعز بن مالك الأنصاري حيث أقرّ عند النبيّ صلّى الله عليه وآله في أربعة مواضع
والنبيّ صلّى الله عليه وآله يردّه ويوهم عزمه بقوله لعلّك قبّلت أو غمزت أو نظرت الحديث وفيه أنّه
لا يدلّ على الاشتراط وإنّما وقعت المجالس اتّفاقاً والغرض من تأخيره إيثاره بالعدد المعتبر ويكفي في الأخرس
إشارة الأخرس المفهمة يقيناً كغيره ويعتبر تعدّدها أربعاً كاللفظ بطريق أولى ولو لم يفهمها الحاكم

اعتبر المترجم ويكفي اثنان لأنّهما شاهدان على إقراره لا على زناه ولو قذف المقرّ بالزنا إلى امرأة بعينها
كأن يقول زنيت بفلانة أو نسبته المرأة المقرّة به إلى رجل معيّن بأن تقول زنيت بفلان
وجب على المقرّ حدّ القذف لمن نسبه إليه بإقراره مرّة لأنّه قذف صريح وإيجاب الحدّ لا يتوقّف على تعدّده
ولا يجب على المقرّ حدّ الزنا الذي أقرّ به إلّا بأربع مرّات كما لو لم ينسبه إلى معيّن وهذا موضع
وفاق إنّما الخلاف في الأوّل ووجه ثبوته ما ذكر فإنّه قذف للمحصنة أي غير المشهورة بالزنا
المفروض ومن أنّه إنّما نسبه بقوله زنيت وزناه ليس مستلزماً لزناها لجواز الاشتباه عليها أو
الإكراه كما يحتمل المطاوعة وعدم الشبهة والعامّ لا يستلزم الخاصّ وهذا هو الذي اختاره المصنّف
في الشرح وهو متّجه إلّا أنّ الأوّل أقوى إلّا أن يدّعي ما يوجب انتفاءه عنها كالإكراه والشبهة
عملاً بالعموم ومثله القول في المرأة وقد روي عن عليّ عليه السلام قال إذا سئلت الفاجرة من فجر
بك فقالت فلان جلدتها حدّين حدّاً للفجور وحدّاً لفريتها على الرجل المسلم وكذا يثبت الزنا
بالبيّنة كما سلف في الشهادات من التفصيل فلو شهد به أقلّ من النصاب المعتبر فيه وهو
أربعة رجال أو ثلاثة وامرأتان أو رجلان وأربع نسوة وإن ثبت بالأخير الجلد خاصّة حدّوا
أي من شهد وإن كان واحداً للفرية وهي الكذبة العظيمة لأنّ الله تعالى سمّى من قذف ولم يأت
بتمام الشهداء كاذباً فيلزمه كذبه من فسّره وجزم به من غير أن يكون الشهداء كاملين
وإن كان صادقاً في نفس الأمر والمراد أنّهم يحدّون للقذف ويشترط في قبول الشهادة ذكر
المشاهدة للإيلاج كالميل في المكحلة فلا تكفي الشهادة بالزنا مطلقاً وقد تقدّم في خبر ماعز
ما ينبّه عليه وروى أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال لا يرجم الرجل والمرأة حتّى يشهد عليهما
أربعة شهداء على الجماع والإيلاج والإدخال كالميل في المكحلة وفي صحيحة الحلبي عنه عليه السلام
قال حدّ الرجم أن يشهد أربعة أنّهم رأوه يدخل ويخرج وكذا لا يكفي دعوى المعاينة
حتّى يضيفوا إليها قولهم من غير عقد ولا شبهة إلى آخر ما يعتبر نعم يكفي شهادتهم من غير علم بسبب التحليل
بناء على أصالة عدمه فلو لم يذكروا في شهادتهم المعاينة على الوجه المتقدّم حدّوا للقذف
دون المشهود عليه وكذا لو شهدوا بها ولم يكملوها بقولهم ولا نعلم سبب التحليل
ونحوه ولا بدّ مع ذلك كلّه من اتّفاقهم على الفعل الواحد في الزمان الواحد والمكان
الواحد فلو اختلفوا في أحدها بأن شهد بعضهم على وجه مخصوص والباقون على غيره أو
شهد بعضهم على الزنا غدوة والآخرون عشيّة أو بعضهم في زاوية مخصوصة أو بيت والآخرون في

حدّوا للقذف وظاهر كلام المصنف وغيره انه لا بد من ذكر الثلثة في الشهادة والاتفاق عليها فلو اطلقوا
او بعضهم حدّوا وان لم يتحقق الاختلاف مع احتمال الاكتفاء بالاطلاق لاطلاق الاخبار اتفاقا
وغيرها واشتراط عدم الاختلاف حيث يقيدون باحد الثلثة وكذا يشترط اجتماعهم حال اقامتها
دفعة بمعنى ان لا يحصل بين الشهادات تراخ عرفا لا بمعنى تلفظهم بها دفعة وان كان جائزا ولو اقام
بعضهم الشهادة في غيبة الباقي حدّوا ولم يرتقب الاتمام لانه لا تأخير في حد وقد روى عن علي عليه السلم
في ثلثة شهدوا على رجل بالزنا فقال علي عليه السلام اين الرابع فقالوا الآن يجيء فقال عليه السلم حدّوهم
فليس في الحدود نظر ساعة وهل يشترط حضورهم في مجلس الحكم دفعة قبل اجتماعهم على الاقامة قولان
اختار اولهما العلامة في القواعد وثانيهما في التحرير وهو الاجود لتحقق الشهادة المتفقة وعدم ظهور
المنافي مع الشك في اشتراط الحضور دفعة والنص لا يدل على ازيد من اعتبار عدم تراخي الشهادات
ويتفرع عليهما ما لو تلاحقوا واتصلت شهادتهم بحيث لم يحصل التأخير فعلى الاول يحدّون هنا مطلقا
وعلى الثاني يحتمل القبول وعدمه نظرا الى فقد شرط الاجتماع حالة الاقامة دفعة وانتفاء العلة الموجبة
للاجتماع وهي تأخير حد القاذف فانه لم يتحقق هنا وحيث يحدّ الشاهد او لا يقبل حضورا او حتما اما
مطلقا او مع التراخي فان جاء الآخرون بعد ذلك وشهدوا حدّوا ايضا لفقد شرط القبول
في المتأخر كالسابق ولا يقدح تقادم الزنا المشهود به في صحة الشهادة للاصل وما روى
في بعض الاخبار من انه متى زاد عن ستة اشهر لا يسمع شاذ ولا يسقط الحد ولا الشهادة بتصديق الزاني
الشهود ولا بتكذيبهم اما مع التصديق فظاهر واما مع التكذيب فلان تكذيب المشهود
عليه لو اثر لزم تعطل الاحكام والتوبة قبل قيام البينة على الزاني تسقط الحد عنه جلدا كان
ام رجما على المشهور لاشتراكهما في المقتضي للاسقاط لا اذا تاب بعدها فانه لا يسقط على المشهور
للاصل وقيل يتخير الامام في العفو عنه والاقامة ولو كانت التوبة قبل الاقرار فاولى بالسقوط وبعده
يتخير الامام في اقامته وسيأتي ويسقط الحد بدعوى الجهالة بالتحريم او الشبهة
بان قال ظننت انها حلت باجارتها نفسها او تحليلها نفسها او نحو ذلك مع امكانهما اي الجهالة
والشبهة في حقه فلو كان ممن لا يحتمل جهله بمثل ذلك لم يسمع واذا ثبت الزنا على الوجه المذكور وجب
الحد على الزاني وهو اقسام ثمانية احدها القتل بالسيف ونحوه وهو للزاني بالمحرم النسبي
من النساء كالام والاخت والعمة والخالة وبنت الاخ والاخت اما غيره من المحارم بالمصاهرة
كبنت الزوجة وامها فكغيرهن من الاجانب على ما يظهر من الفتاوى والاخبار خالية من تخصيص النسبي

بل الحكم فيها معلق على ذات المحرم مطلقا اما من حرمت بالملاعنة والطلاق واخت الموقب
وبنته وامه فلا وان حرمن مؤبدا وفي الحاق المحرم للرضاع بالنسب وجه مأخذه الحاقه به في كثير
من الاحكام للخبر لكن لم نقف على قائل به والاخبار تتناوله وفي الحاق زوجة الاب والابن
وموطوءة الاب بالملك بالمحرم النسبي قولان من دخولهن في ذات المحرم واصالة العدم ولا يخفى
ان الحاقهن بالمحرم دون غيرهن من المحارم بالمصاهرة تحكم نعم يمكن ان يقال دلت النصوص على
ثبوت الحكم في ذات المحرم مطلقا فيتناولهن وخروج غيرهن بدليل آخر كالاجماع لا ينفي الحكم
فيهن مع ثبوت الخلاف لكن يبقى الكلام في تحقق الاجماع في غيرهن وكذا يثبت الحد بالقتل
للذمي اذا زنى بمسلمة مطاوعة او مكرهة عاقدا عليها ام لا لانه لو عقد حلالا بذلك لجهله
بحكم الاسلام احتمل قبول عذره لان الحد يدرأ بالشبهة وعدمه للعموم ولا يسقط عنه القتل
باسلامه والزاني مكرها للمرأة والحكم في الاخبار والفتوى معلق على المرأة وهي كما
سلف لا تتناول الصغيرة ففي الحاقها بها هنا نظر من فقد النص واصالة العدم ومن ان الفعل
افحش والتحريم فيها اقوى ولا يعتبر الاحصان هنا في المواضع الثلثة لاطلاق النصوص بقتله
وكذا لا فرق بين الشيخ والشاب ولا بين المسلم والكافر والحر والعبد ولا يلحق بها المرأة
لو اكرهته للاصل مع احتماله ويجمع له اي للزاني في هذه الصور بين الجلد ثم القتل على الاقوى
جمعا بين الادلة فان الآية دلت على جلد مطلق الزاني والروايات دلت على قتل من ذكر ولا منافاة
بينهما فيجب الجمع وقال ابن ادريس هؤلاء ان كانوا محصنين جلدوا ثم رجموا وان كانوا غير محصنين
جلدوا ثم قتلوا بغير الرجم جمعا بين الادلة وفي تحقق الجمع بذلك مطلقا نظر لان النصوص دلت
على قتله بالسيف والرجم مغاير له الا ان يقال ان الرجم اعظم عقوبة والقتل هنا في الثلثة اخص فاذا ثبت
الاقوى للزاني المحصن بغير من ذكر ففيه اولى مع صدق اصل القتل به وما اختاره المصنف من الجمع
وثانيها الرجم ويجب على المحصن بفتح الصاد اذا زنى ببالغة عاقلة حرة كانت ام امة
مسلمة ام كافرة والاحصان اصابة البالغ العاقل الحر فرجا اي قبلا مملوكا له بالعقد الدائم او الرق
متمكنا بعد ذلك منه بحيث يغدو عليه ويروح اي يتمكن منه اول النهار وآخره اصابة معلومة
بحيث غابت الحشفة او قدرها في القبل فلو انكر من تملك الفرج على الوجه المذكور وطي زوجته صدق
بغير يمين وان كان له منها ولد لان الولد قد يخلق من استرسال المني بغير وطي فهذه قيود ثمانية
احدها الاصابة اي الوطي قبلا على وجه يوجب الغسل فلا يكفي مجرد العقد ولا الخلوة التامة ولا اصابة

الدبر ولا ما بين الفخذين ولا في القبل على وجه لا يوجب الغسل ولا يشترط الانزال ولا سلامة الخصيتين فيتحقق من الخصي ونحوه لا من المجبوب وان ساحق وثانيها ان يكون الواطي بالغا فلو اولج الصبي حتى غيب مقدار الحشفة لم يكن محصنا وان كان مراهقا وثالثها ان يكون عاقلا فلو وطئ مجنونا وان عقد عاقلا لم يتحقق الاحصان ويتحقق بوطيه عاقلا وان تجدد جنونه ورابعها الحرية فلو وطئ العبد زوجته حرة وامة لم يكن محصنا وان عتق ما لم يطأ بعده ولا فرق بين القن والمدبر والمكاتب والمبعض وخامسها ان يكون الوطي بفرج فلا يكفي الدبر ولا التفخيذ ونحوه كما سلف وفي دلالة الفرج والاصابة على ذلك نظر لما تقدم من ان الفرج يطلق لغة على ما يشمل الدبر وعند اطلاقه عليه فتخصيصه هنا مع الاطلاق وانه دل عليه العرف ليس بجيد وفي بعض نسخ الكتاب زيادة قوله قبلا بعد قوله فرجا وهو تقييد لما اطلق منه ومعه يوافق ما سلف وسادسها كونه مملوكا بالعقد الدائم او ملك اليمين فلا يتحقق بوطي الزنا ولا الشبهة وان كانت بعقد فاسد ولا المتعة وفي الحاق التحليل بملك اليمين وجه لدخوله فيه من حيث الحل والا لبطل الحصر المستفاد من الاية ولم اقف فيه هنا على شيء وسابعها كونه متمكنا منه غدوا ورواحا فلو كان بعيدا عنه لا يتمكن منه فيهما وان تمكن في احدهما دون الاخر او في ما بينهما او محبوسا لا يتمكن من الوصول اليه لم يكن محصنا وان كان قد دخل قبل ذلك ولا فرق في البعد بين كونه دون مسافة القصر وازيد وثامنها كون الاصابة معلومة ويتحقق العلم باقرارهما او بالبينة لا بالخلوة ولا الولد اعم كما ذكروا واعلم ان الاصابة اعم مما يعتبر منها وكذا الفرج كما ذكر فلو قال المصنف رحمه الله بالغ الخ فقبل مملوك كان اشمل والاطلاق اصابة الفرج سواء كانت صغيرة او كبيرة عاقلة او مجنونة وليس كذلك بل يعتبر كون الموطوءة كالواطي ولا يتحقق فيها ما يعتبر وبذلك المذكور كله تصير المراة محصنة ايضا ومقتضى ذلك صيرورة الامة والصغيرة محصنة لتحقق اصابة البالغ الحر وجاهلا وليس كذلك بل يعتبر فيها البلوغ والعقل والحرية في الواطي البلوغ دون العقل فالمحصنة المصابة حرة بالغة عاقلة من زوج بالغ دائم في القبل بما يوجب الغسل اصابة معلومة فلو انكرت ذات الولد وطيه لم يثبت احصانها وان ادعاه وثبت في حقه كعكسه واما التمكن من الوطي فانما يعتبر في حقه خاصة فلا بد من مراعاته في تعريفها ايضا ويمكن ان يريد بقوله وبذلك تصير المراة محصنة ان الشروط المعتبرة فيه تعتبر فيها بحيث يجعل بدله بنوع من التكلف فتخرج الصغيرة والمجنونة والامة وان دخلت ما دخل في تعريفه ولا يشترط في الاحصان الاسلام فيثبت في حق الكافر

والكافر مطلقا اذا حصلت الشرائط فلو وطئ الذمي زوجته الدائمة تحقق الاحصان وكذا لو وطئ المسلم زوجته الذمية حيث تكون دائمة ولا عدم الطلاق فلو زنى المطلق او تزوجت المطلقة عالمة بالتحريم او زنت رجمت اذا كانت العدة رجعية لانها في حكم الزوجة وان لم تمكن من المراجعة كما لا يعتبر تمكنها من الوطي بخلاف البائن لانقطاع العصمة فلا بد في تحقق الاحصان بعده من وطي جديد سواء تجدد الدوام بعقد جديد ام برجوع في الطلاق حيث رجع في البذل وكذا يعتبر وطي المملوك بعد عتقه وان كان مكاتبا والاقرب الجمع بين الجلد والرجم في المحصن وان كان شابا جمعا بين دليل الاية والرواية وقيل انما يجمع بينهما على المحصن اذا كان شيخا او شيخة وغيرهما يقتصر فيه على الرجم وربما قيل بالاقتصار على رجم مطلقا والاقوى ما اختاره المصنف لدلالة الاخبار الصحيحة عليه وفي كلام علي عليه السلام حين جمع للمراة بينهما حددتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وآله ومستند التفصيل رواية تقصر عن ذلك متنا وسندا وحيث يجمع بينهما فيبدأ بالجلد اولا وجوبا ليتحقق فائدته ولا يجب الصبر حتى يبرئ جلده على الاقوى للاصل وان كان التاخير اقوى في الزجر وقد روي ان عليا عليه السلام جلد المراة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وكذا القول في كل حدين اجتمعا او يفوت احدهما بالاخر فانه يبدأ بما يمكن معه الجمع ولو استويا تخير ثم تدفن المراة الى صدرها والرجل الى حقويه وظاهر كثير ان ذلك على وجه الوجوب وهو في اصل الدفن حسن للتاسي اما في كيفيته فالاخبار مطلقة ويمكن حمل ذلك على وجه الاستحباب لتادي الوظيفة المطلقة بما هو اعم وقد روى سماعة عن الصادق عليه السلام قال تدفن المراة الى وسطها ولا يدفن الرجل اذا رجم الا الى حقويه ونحى في المختلف الباس عن العمل بمضمونها وفي دخول الغاية في المغيا وجهان استصحابا لطارق العدم مخرج الصدر والحقوان عن الدفن ويبني على الوجوب ادخال جزء منهما من باب المقدمة فان فر احد المحصنين بعد وضعهما فيها اعيدا ان ثبت الزنا بالبينة او لم يصب الحجارة جميعهما على قول الشيخ وابن البراج والخلاف في الثاني خاصة والمشهور عدم اشتراط الاصابة للاطلاق ولان فراره بمنزلة الرجوع عن الاقرار وهو اعلم بنفسه ولان الحد مبني على التخفيف وفي هذه الوجوه نظر ومستند التفصيل رواية الحسين بن خالد عن الكاظم عليه السلام وهو مجهول وان لم يكن ثبوته بالبينة بل باقرارهما واصابتهما الحجارة على ذلك القول لم يعادا اتفاقا وفي رواية ماعز انه لما امر رسول الله صلى الله عليه وآله برجمه هرب من الحفيرة فرماه الزبير بساق بعير

فلحقه القوم فقتلوه ثم اخبر رسول الله صلى الله عليه وآله فقال اهلا تركتموه اذ هرب
يذهب فانما هو الذي اقر على نفسه وقال اما لو كان علي حاضرا لما ضللتم و وداه رسول الله
من بيت المال وظاهر الحكم بعدم اعادته سقوط الحد عنه فلا يجوز قتله ح بذلك الذنب
فان قتل عمدا اقتص من القاتل وخطأ الدية وفي الرواية ارشاد اليه ولعل اداءه من بيت المال
لوقوعه منهم خطأ مع كونه صلى الله عليه وآله قد حكم به فيكون كخطأ الحاكم ولو فر
غيره من المحدودين اعيد مطلقا وحيث يثبت الزنا بالبينة يبدأ برجمه الشهود وجوبا وفي رجم المقر
يبدأ الامام ويكفي في البداءة مسمى الضرب وينبغي على وجه الاستحباب اعلام الناس بوقت
الرجم ليحضروا ويعتبروا وينزجر من يشاهده ممن اتى مثل ذلك او يريده ولقوله تعالى وليشهد عذابهما
طائفة من المؤمنين ولا يجب للاصل وقيل والقائل ابن ادريس والعلامة وجماعة يجب حضور
طائفة عملا بظاهر الامر وهو الاقوى واختلف في اقل عدد الطائفة التي يجب حضورها او يستحب
فقال العلامة والشيخ في النهاية اقلها واحد لانه اقل الطائفة لغة فيحمل الامر المطلق على اقله لاصالة
البراءة من الزائد وقيل والقائل ابن ادريس اقلها ثلثة لدلالة العرف عليه فيما اذا قيل جاء طائفة
من الناس والظاهر قوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا
قومهم فان اقل الجمع فيما دل عليه الضمير ثلثة وليتحقق بهم الانذار وقيل والقائل الشيخ في الخلاف
عشرة ووجهه غير واضح والاجود الرجوع الى العرف ولعل دلالته على الثلثة فصاعدا اقوى
وينبغي كون الحجارة صغارا لئلا يسرع تلفه بالكبار وليكن مما يطلق عليه اسم الحجر
فلا يقتصر على الحصا لئلا يطول تعذيبه ايضا وقيل لا يرجمه من لله في قبله حد للنهي عنه و
هل هو على التحريم او الكراهة وجهان من اصالة عدم التحريم ودلالة ظاهر النهي عليه وظاهر
العبارة كون القول المحكي على وجه التحريم لحكايته قولا موذنا بتمريضه اذ لا يتجه توقفه
في الكراهة وهل يختص الحكم بالحد الذي اقيم على المحدود او مطلق الحد ظاهر الفتاوى
وغيرها يدل على الثاني وحسنة زرارة عن احدهما عليهما السلام قال اتي امير المؤمنين
عليه السلام برجل قد اقر على نفسه بالفجور فقال عليه السلام لاصحابه اغدوا غدا متلثمين
فغدوا عليه متلثمين فقال من فعل مثل فعله فلا يرجمه ولينصرف يدل على الاول وفي خبر آخر
عنه عليه السلام في رجم امرأة انه نادى باعلى صوته يا ايها الناس ان الله عهد الى نبيه صلى
الله عليه وآله عهدا عهده محمد صلى الله عليه وآله الي بانه لا يقيم الحد من لله عليه حد

فمن كان لله عليه حد مثل ما له عليها فلا يقيم عليها الحد وصدر هذا الخبر يدل باطلاقه على الثاني
وآخره يحتملهما وهو على الاول ادل لان ظاهر المماثلة اتحادهما صنفا مع احتمال ارادة ما هو اعم فان
مطلق الحدود متماثلة في اصل العقوبة وهل يفرق بين ما حصل التوبة منها وغيره ظاهر الاخبار والفتوى ذلك
لان ما تاب عنه فاعله سقط حق الله منه بناء على وجوب قبول التوبة فلا يصدق ان لله عليه حد وظاهر
من الخبر الثاني عدم الفرق لانه قال في آخره فانصرف الناس ما خلا امير المؤمنين والحسنين عليهم السلم
ومن البعيد جدا ان يكون جميع اصحابه لم يتوبوا من ذنوبهم الى ذلك الوقت الا ان في طريق الخبر ضعفا
واذا فرغ من رجمه لموته دفن ان كان قد صلى عليه بعد غسله وتكفينه حيا او ميتا او بالتفرقة
الا يكن ذلك جهز بالغسل والتكفين والصلوة ثم دفن والذي دلت عليه الاخبار وعمل به الاصحاب
انه يؤمر حيا بالاغتسال والتكفين ثم يجزي بعده اما الصلوة فبعد الموت ولو لم يغتسل غسل بعد الموت
وكفن وصلي عليه والعبارة قد توهم خلاف ذلك لو قصر عن المقصود منها و ثانيها الجلد خاصة
مائة سوط وهو حد البالغ المحصن اذا زنى بصبية لم تبلغ التسع او مجنونة وان كانت بالغة شابا
كان الزاني ام شيخا وحد المرأة اذا زنى بها طفل لم يبلغ ولو زنى بها المجنون البالغ فعليها الحد تاما
وهو الرجم بعد الجلد ان كانت محصنة لتعليق الحكم رجما في النصوص على وطي البالغ مطلقا
فيشمل المجنون ولان الزنا بالنسبة اليها تام بخلاف زنا العاقل بالمجنونة فان المشهور عدم ايجاب الرجم
للنص واصالة البراءة وربما قيل بالمساواة اطراحا للرواية واستنادا الى العموم ولا يجب الحد
على المجنون اجماعا والاقرب عدم ثبوته على المجنون لانتفاء التكليف الذي هو مناط العقوبة
الشديدة على الجرم وللاصل ولا فرق فيه بين المطبق وغيره اذا وقع الفعل منه حالته وهذا
هو الاشهر وذهب الشيخان وتبعهما ابن البراج الى ثبوت الحد عليه كالعاقل من رجم وجلد
لرواية ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال اذا زنى المجنون او المعتوه جلد الحد وان كان
محصنا رجم قلت وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة فقال المرأة انما تؤتى
والرجل يأتي وانما يأتي اذا عقل كيف يأتي اللذة وان المرأة انما تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل
ما يفعل بها وهذه الرواية مع عدم سلامة سندها مشعرة بكون المجنون حال الفعل عاقلا فان الكلام
المجنون يعتريه ادوارا ولغيره كما يدل عليه التعليل فلا يدل على مطلوبهم ويجلد
الزاني اشد الجلد لقوله تعالى ولا تأخذكم بهما رأفة وروي ضربا متوسطا ويفرق الضرب
على جسده ويتقي رأسه وفرجه ووجهه قبله وديعة لرواية زرارة عن الباقر عليه السلم يتقي الوجه والمذاكير

وروى عنه عليه السلام انه يفرق الحد على الجسد ويتقى الفرج والوجه وقد تقدم استثناء الفرج فيهما
واما اتقاء الراس فلانه مخوف على النفس والعين والغرض من الجلد ليس هو اتلافه واقتصر جماعة على الوجه
والفرج تبعا للنص وليكن الرجل قائما مجردا مستور العورة والمراة قاعدة قد ربطت ثيابها عليها
لئلا يبدو جسدها فانه عورة بخلاف الرجل وروى ضرب الزانى على الحال التى يوجد عليها ان وجد عريانا
ضرب عريانا وان وجد وعليه ثيابه ضرب وعليه ثيابه سواء فى ذلك الذكر والانثى وعمل بمضمونها
الشيخ وجماعة والاجود الاول لما ذكرناه من ان بدنها عورة بخلافه والرواية ضعيفة السند
ورابعها الجلد والجز للراس والتغريب وتجب الثلاثة على الزانى الذكر الحر غير المحصن وان لم يملك
اى يتزوج من غير ان يدخل لاطلاق الحكم على البكر وهو شامل للقسمين بل هو على غير المتزوج اظهر ولاطلاق
قول الصادق عليه السلام فى رواية عبد الله بن طلحة واذا زنى الشاب الحدث السن جلد وحلق راسه
ونفى سنة عن مصره وهو عام فلا يخصص والا لزم تاخير البيان وقيل والقائل الشيخ وجماعة يختص
التغريب بمن املك ولم يدخل لرواية زرارة عن ابى جعفر عليه السلام قال المحصن يجلد مائة ولا ينفى
والتى قد املكت ولم يدخل بها تجلد مائة وتنفى ورواية محمد بن قيس عنه عليه السلام قال قضى امير المؤمنين
فى البكر والبكرة اذا زنيا جلد مائة ونفى سنة فى غير مصرهما وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بهما
وهاتان الروايتان مع سلامة سندهما اشتملتا على نفى المراة وهو خلاف الاجماع على ما ادعاه الشيخ
كيف وفى طريق الاولى موسى بن بكر وهو واقفى وفى الثانية محمد بن قيس وهو مشترك بين الثقة وغيره
حيث يروى عن الباقر عليه السلام فالقول الاول اجود وان كان الثانى احوط من حيث بناء الحد على التخفيف
والجز حلق الراس اجمع دون غيره كاللحية سواء فى ذلك المربى وغيره وان انتفت الفائدة فى غيره ظاهرا
والتغريب نفيه عن مصره بل مطلق وطنه الى اخر قريبا كان ام بعيدا بحسب ما يراه الامام مع صدق اسم
الغربة فان كان غريبا غرب الى بلد اخر غير وطنه والبلد الذى غرب منه عاما هلاليا فان رجع الى ما غرب منه
قبل اكماله اعيد حتى يكمل ثانيا على ما سبق وان طال الفصل ولا جز على المراة ولا تغريب
بل تجلد مائة لا غير لاصالة البراءة وادعى الشيخ عليه الاجماع وكانه لم يعتد بخلاف ابن ابى عقيل حيث
اثبت التغريب عليها للاخبار السابقة والمشهور اولى لحال المراة وصيانتها ومنعها من الاتيان بمثل ما فعلت
وخامسها خمسون جلدة وهى حد المملوك والمملوكة البالغين العاقلين وان كانا متزوجين
ولا جز ولا تغريب على احدهما اجماعا لقوله عليه السلام اذا زنت امة احدكم فليجلدها
وكان ذلك كل الواجب ولا قائل بالفرق وربما استدل بذلك على نفى التغريب على المراة لقوله تعالى

فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فلو ثبت التغريب على الحرة لكان على الامة نصفه
وسادسها الحد المبعض وهو حد من تحرر بعضه فانه يحد من حد الاحرار الحر بقدر ما فيه من الحرية
بقدر ما فيه من الحرية اى بنسبته الى الرقية ومن حد العبيد بقدر العبودية فلو كان نصفه
حرا حد للزنا خمسا وسبعين جلدة خمسين لنصيب الحرية وخمسا وعشرين للرقية ولو اشتمل
التقسيط على جزء من سوط كما لو كان ثلثه رقا فوجب عليه ثلثة وثمانون وثلث قبض على
ثلثى السوط وضرب بثلثه وعلى هذا الحساب وسابعها الضغث بالكسر واصله الحزمة من
الشىء والمراد هنا القبض على جملة من العيدان ونحوها المشتمل على العدد المعتبر فى الحد وضربه به
دفعة واحدة مؤلمة بحيث يمسه الجميع او ينكبس بعضها على بعض فيناله المها ولو لم تسع اليد العدد
اجمع ضرب به مرتين فصاعدا الى ان يكمل ولا يشترط وصول كل واحد من العدد الى بدنه
وهو حد المريض مع عدم احتماله الضرب المتكرر متتاليا وان احتمله فى الايام متفرقا
واقتضاه المصلحة التعجيل ولو احتمل سياطا خفافا فهى اولى من الضغث ولا يجب اعادته بعد برئه
مطلقا والظاهر الاجتزاء فى الضغث بمسمى المضروب به مع حصول الالم به فى الجملة وان لم يحصل
باحاده وقد روى ان النبى صلى الله عليه وآله فعل ذلك فى مريض زان بعرجون فيه مائة شمراخ فضربه
ضربة واحدة ولو اقتضت المصلحة تاخيره الى ان يبرا ثم يقيم عليه الحد تاما فعل وعليه يحمل ما روى
من تاخير امير المؤمنين عليه السلام حد مريض الى ان يبرا وثامنها الجلد المقدر ومعه عقوبة
زائدة وهو حد الزانى فى شهر رمضان ليلا او نهارا وان كان النهار اغلظ حرمة واقوى فى زيادة
العقوبة او غيره من الازمنة الشريفة كيوم الجمعة وعرفة والعيد او فى مكان شريف
كالمسجد والحرم والمشاهد المشرفة او زنى بميتة ويرجع فى الزيادة الى راى الحاكم الذى يقيم الحد
ولا فرق بين ان يكون مع الجلد رجم وغيره ولو كان الزنا لا جلد فيه بل القتل عوقب قبله لمكان المحرم ان راه
وهذا لا يدخل فى العبارة وتاسعها لو شهد لها اربع نساء بالبكارة بعد شهادة الاربعة
بالزنا قبلا فلا حد اى درئ الحد عن الجميع المراة والشهود بالزنا لتعارض الشهادات ظاهرا
فانه كما يمكن صدق النساء فى البكارة يمكن صدق الرجال فى الزنا وليس احدهم اولى من الاخر
فيحصل الشبهة الدارئة للحد على المشهود عليه وكذا عن الشهود ولامكان عود البكارة
وللشيخ قول بحد شهود الزنا للفرية وهو بعيد نعم لو شهدن ان المراة رتقاء او ثبت ان الرجل مجبوب
حد الشهود للقذف مع احتمال السقوط فى الاول للتعارض ولو لم يقيدوه بالقبل فلا تعارض

ويقيم الحاكم الحد مطلقا بعلمه سواء الامام ونائبه وسواء علم بموجبه في زمن حكمه
ام قبله لعموم قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما والسارق والسارقة فاقطعوا
ايديهما ولان العلم اقوى دلالة من الظن المستند الى البينة واذا جاز الحكم مع الظن جاز مع العلم
بطريق اولى وخالف في ذلك ابن الجنيد وقد سبقه الاجماع ولحقه مع ضعف تمسكه بان
حكمه بعلمه تزكية لنفسه وتعريضا لها للتهمة وسوء الظن به فان التزكية حاصلة بتوليه
الحكم والتهمة حاصلة في حكمه بالبينة والاقرار وان اختلفت بالزيادة والنقصان
ومثل هذا لا يلتفت اليه وكذا يحكم بعلمه في حقوق الناس لعين ما ذكر وعدم الفارق
الا انه بعد مطالبتهم به كما في حكمه لهم بالبينة والاقرار حتى لو كان مما يوجب حدا او تعزيرا
لاشتراك الجميع في المقتضي ولو وجد مع زوجته رجلا يزني بها فله قتلهما فيما بينه وبين الله تعالى
ولا اثم عليه بذلك وان كان استيفاء الحد في غيره منوطا بالحاكم هذا هو المشهور بين الاصحاب
لا نعلم فيه مخالفا وهو مروي ايضا ولا فرق في الزوجة بين الدائم والمتمتع بها ولا بين المدخول بها
وغيرها ولا بين الحرة والامة ولا في الزاني بين المحصن وغيره لاطلاق الاذن الشامل للجميع ذلك والظاهر
اشتراط المعاينة على حد ما يعتبر في غيره ولا يتعدى الى غيرها وان كان رحما او محرما اقتصارا فيما خالف
الاصل على محل الوفاق وهذا الحكم بحسب الواقع كما ذكر ولكن في الظاهر يجب
القود مع اقراره بقتله او قيام البينة به الا مع اقامة البينة على دعواه او التصديق من ولي المقتول
لاصالة عدم استحقاق القتل وعدم الفعل المدعى وفي حديث سعد بن عبادة المشهور لما قيل له لو وجدت
على بطن امرأتك رجلا ما كنت صانعا قال كنت اضربه بالسيف فقال له النبي صلى الله عليه وآله فكيف
بالاربعة الشهود ان الله تعالى قد جعل لكل شيء حدا وجعل لمن تعدى ذلك الحد حدا
ومن تزوج بامة على حرة مسلمة ووطئها قبل الاذن من الحرة واجازتها عقد الامة فعليه ثمن
حد الزاني اثنا عشر سوطا ونصف بان يقبض في النصف على نصفه وقيل ان يضرب بين ضربين
ومن افتض بكرا باصبعه فازال بكارتها لزمه مهر نسائها وان زاد عن مهر السنة ان كانت
حرة مسلمة كانت ام كبيرة مسلمة كانت ام كافرة ولو كانت امة فعليه عشر قيمتها لكل
لمولاها على الاشهر وبه رواية في طريقها طلحة بن زيد ومن ثم قيل بوجوب الارش وهو ما بين قيمتها
بكرا وثيبا لانه موجب الجناية على مال الغير وهذا الحكم في الباب عرضي والمناسب فيه
الحكم بالتعزير لاقدامه على المحرم وقد اختلف في تقديره فاطلقه جماعة وجعله بعضهم من

ثلثين الى ثمانين واخرون الى تسعة وتسعين وفي صحيحة ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام
في امرأة افتضت جارية بيدها قال عليها المهر وتضرب الحد وفي صحيحته ايضا ان امير المؤمنين
عليه السلام قضى بذلك وقال تجلد ثمانين ومن اقر بحد ولم يبينه ضرب حتى ينهى عن نفسه
او يبلغ المائة والاصل فيه رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام
قضى في رجل اقر على نفسه بحد ولم يسم اي حد هو ان يجلد حتى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحد
وبمضمونها عمل الشيخ وجماعة وانما قيد المص بكونه لا يتجاوز المائة لانها اكبر الحدود وهو حد الزنا
وزاد ابن ادريس قيدا اخر وهو انه لا ينقص عن ثمانين نظرا الى ان اقل الحدود حد الشرب وفيه نظر
اذ حد القواد خمسة وسبعون والمص والعلامة وجماعة لم يحدوه في جانب القلة كما
اطلق في الرواية لجواز ان يريد بالحد التعزير ولا تقدير له قلة ومع ضعف المستند وكل واحد
من الاقوال نظر اما النقصان عن اقل الحدود فلانه وان حمل على التعزير الا ان تقديره للحاكم لا للمعزر
فكيف يقتصر على ما يبينه ولو حمل على تعزير مقدر وجب تقييده بالوقف على احد المقدرات
منه مع ان اطلاق الحد على التعزير خلاف الظاهر واللفظ انما يحمل على ظاهره ومع ذلك فلو وقف على
عدد لا يكون حدا كما بين الثمانين والمائة اشكل قبوله منه لانه خلاف المشروع وكذا
عدم تجاوز المائة فانه يمكن زيادة الحد عنها بان يكون قد زنى في مكان شريف او زمان شريف
ومع ذلك فتفويض الزيادة على هذا التقدير الى الحاكم لا اليه ثم يشكل بلوغ الثمانين بالاقرار
مرة لتوقف حد الثمانين على الاقرار مرتين واشكل منه بلوغ المائة بالمرة والمرتين وهكذا
وهو بلوغ المائة انما يصح اذا تكرر الاقرار اربعا كما هو مقتضى الاقرار بالزنا والا
فلا يبلغ المائة وبالجملة فليس في المسألة وجه تام مطلقا الا ان حملنا الحد على ما يشمل التعزير ويجعل
الرجوع اليه في المقدار الا ان يحصه بعدد التعزير من التعزيرات المقدرة ووجه انه يقبل بالمرة ولا
يبلغ الخمسة والسبعين وان اقر مرتين لم يتجاوز الثمانين وان اقر اربعا جاز الوصول الى المائة وامكن
القول بالتفاوت لما ذكر مع انه في الجميع كما يمكن حمل المكرر على التاكيد لحد واحد يمكن حمله
على التاسيس فلا يتعين كونه حد زنا او غيره بل يجوز كونه تعزيرات متعددة او حدودا كذلك
ومن القواعد المشهورة ان التاسيس اولى من التاكيد فالحكم مطلقا مشكل والمستند ضعيف
ولو قيل بانه مع الاقرار مرة لا يبلغ الخمسة والسبعين في طرف الزيادة وفي طرف النقيصة يقتصر
الحاكم على ما يراه كان حسنا وفي التقبيل المحرم والمضاجعة اي نوم الرجل مع المرأة في ازار في

واجباً او غير كاف وان اوجب التعزير بما دون الحد لانه فعل محرم لا يبلغ حد الزنا والمرجع في كمية التعزير
الى راي الحاكم والظاهر ان المراد بالحد الذي لا يبلغه هنا حد الزنا كما ينبه عليه في بعض الاخبار
انهما يضربان مائة سوط غير سوط وروى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام ورواه غيره ايضاً انهما
يجلدان كل واحد مائة جلدة حد الزاني وحملت على ما اذا انضاف اليه ذلك الفعل جمعاً بين الاخبار
ولو حملت امراة ولا بعل لها ولا مولى لم يعلم وجهه لم تحد لاحتمال كونه بوجه حلال او شبهة الا ان تقر
بالزنا فتحد لذلك لا للحمل وتؤخر الزانية الحامل حتى تضع الحمل وان كان من الزنا وتسقيه اللبأ وترضعه
ان لم يوجد له كافل ثم يقام عليها الحد ان كان رجماً ولو كان جلداً فبعد ايام النفاس ان امن عليها التلف ووجد
له مرضع والا فبعده ويكفي في تاخيره عنها دعواها الحمل لا بمجرد الاحتمال ولو اقر بما يوجب الحد ثم انكر
سقط الحد ان كان مما يوجب الرجم ولا يسقط غيره وهو الجلد وما يلحقه هذا اذا لم يجمع في موجب الرجم بينه
وبين الجلد والا ففي سقوط الحد مطلقاً بانكار ما يوجب الرجم نظر من اطلاق سقوط الحد الشامل للامرين
ومن ان الجلد لا يسقط بالانكار لو انفرد فكذا اذا انضم اليها اولى لزيادة الذنب فلا يناسبه
سقوط العقوبة مطلقاً مع ثبوت مثلها في الاخف والاقوى سقوط الرجم دون غيره وفي الحاق ما يوجب
القتل كالزاني بذات محرم او كرهاً ولان من تشاركهما في المقتضي وهو الانكار لما بني عليه الحد من
التخفيف ونظر الشارع الى عصمة الدم واخذه فيه بالاحتياط ومن عدم النص عليه وبطلان القياس
ولو اقر بحد ثم تاب تخير الامام في اقامته عليه والعفو عنه رجماً كان الحد او غيره على المشهور
لاشتراك الجميع في المقتضي ولان التوبة اذا اسقطت تحتم اشد العقوبتين فاسقاطها لتحتم الاخرى
اولى وتوبته بالتسوية بينهما على خلاف ابن ادريس حيث خص التخيير بما اذا كان الحد رجماً وحتم اقامته
لو كان جلداً محتجاً باصالة البقاء واستلزام التخيير تعطيل الحد المنهي عنه في غير موضع الوفاق
وينبغي على قول ابن ادريس الحاق ما يوجب القتل بالرجم لتعليله بانه يوجب تلف النفس بخلاف الجلد

الفصل الثاني

في اللواط وهو وطء الذكر واشتقاقه من فعل قوم لوط والسحق
وهو دلك فرج المراة بفرج اخرى والقيادة وسياتي انها الجمع بين فاعل هذه الفواحش اما الاول
فمن اقر بايقاب ذكر اي ادخال شيء من الذكر في دبر ولو مقدار الحشفة وظاهرهم هنا
الاتفاق على ذلك وان اكتفوا ببعضها في تحريم امه واخته وبنته في حالة كون المقر مختاراً غير
مكره على الاقرار اربع مرات ولو في مجلس واحد او شهد عليه اربعة رجال عدول بالمعاينة
للفعل كالزنا وكان الفاعل المقر والمشهود عليه حراً بالغاً عاقلاً قتل والمعتبر بلوغه وعقله

واختياره اذ لا عبرة باقرار الصبي والمجنون وكذا لا يقتلان لو شهد عليهما به لعدم التكليف
اما الحرية فانما تعتبر في قبول الاقرار لان اقرار العبد يتعلق بحق سيده فلا يسمع بخلاف الشهادة
عليه فانه لا فرق فيها بينه وبين الحر فيقتل حيث يقتل وكذا لو اطلع عليهما الحاكم
فحكمه حكم الحر الا في الاقرار وان كانت العبارة توهم خلاف ذلك ويقتل الفاعل محصناً
كان او لا وقتله اما بالسيف او الاحراق بالنار او الرجم بالحجارة وان لم يكن بصفة الزاني
المستحق للرجم او بالقاء جدار عليه او بالقائه من شاهق كجبل ونحوه يدفع بقتل مثله ويجوز الجمع
بين اثنين منها اي من هذه الخمسة بحيث يكون احدهما الحريق والاخر احد الاربعة بان يقتل
بالسيف او الرجم او الرمي او عليه ثم يحرق زيادة في الردع والمفعول به يقتل كذلك ان كان
بالغاً عاقلاً مختاراً ويعزر الصبي فاعلاً ومفعولاً ويؤدب المجنون كذلك وان كان التاديب في معنى التعزير هنا
وان افترقا من حيث ان التعزير يتناول المكلف وغيره بخلاف التاديب فتحرر من ذلك ان
الفاعل والمفعول ان كانا بالغين عاقلين قتلا حرين كانا ام عبدين ام بالتفريق مسلمين كانا ام كافرين ام
بالتفريق وان كانا صبيين او مجنونين او بالتفريق ادبا وان كان احدهما مكلفاً والاخر غير مكلف
قتل المكلف وادب غيره ولو اقر به دون الاربع لم يحد كالاقرار بالزنا وعزر بالاقرار ولو
ويمكن اعتبار المرتين كما في موجب كل تعزير وسياتي وكذا الزنا وان لم يذكره ثمه
ولو شهد عليه به دون الاربعة او اختل بعض الشرائط وان كانوا اربعة حدوا للفرية ويحكم
الحاكم فيه بعلمه كغيره من الحدود لانه اقوى من البينة ولا فرق في الفاعل والمفعول بين العبد
والحر هنا اي في حالة علم الحاكم وكذا لا فرق بينهما مع البينة كما مر وهذا امر مؤكد
لما فهم من عبارته سابقاً من تساوي الاقرار والبينة في اعتبار الحرية ولو ادعى العبد الاكراه
من مولاه عليه درئ الحد عنه دون المولى لقيام القرينة على ذلك ولانه شبهة محتملة فيدرأ الحد
بها ولو ادعى الاكراه من غير مولاه فالظاهر انه كغيره وان كانت العبارة تتناوله باطلاقها ولا
فرق في ذلك كله بين المسلم والكافر لشمول الادلة لهما وان لم يكن الفعل ايقاباً
كالتفخيذ او جعل الذكر بين الاليتين بفتح الهمزة والياء بين المثناتين من تحت من دون تاء وفعلهما
فحده مائة جلدة للفاعل والمفعول مع البلوغ والعقل والاختيار كملاً حراً كان كل منهما
او عبداً مسلماً او كافراً محصناً او غيره على الاشهر لرواية سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلام
قال ان كان دون الثقب فالجلد وان كان ثقب اقيم قائماً ثم ضرب بالسيف والظاهر ان المراد بالحد الجلد

وقيل يرجم المحصن ويجلد غيره جمعاً بين رواية العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام
انه قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا جلد وقريب منها رواية حماد بن عثمان
وبين ما روي من قتل اللائط مطلقاً وقيل يقتل مطلقاً لما ذكر والاخبار من الطرفين غير نقية
السند والمتيقن المشهور والاصل عدم امر آخر ولو تكرر منه الفعل الذي لا يوجب القتل
ابتداء مرتين مع تكرار الحد عليه بان حد لكل مرة قتل في الثالثة لانه كبيرة واصحاب
الكبائر كلها مطلقاً اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة لرواية يونس عن ابي الحسن الماضي
عليه السلام قال اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد قتلوا في الثالثة والاحوط وهو الذي اختاره
المص في الشرح قتله في الرابعة لرواية ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام الزاني اذا جلد ثلاثاً
يقتل في الرابعة ولان الحد مبني على التخفيف وللاحتياط في الدماء ويرجح هذه الرواية بذلك و
بانها خاصة وتلك عامة فيجمع بينهما بتخصيص العام بما عدا الخاص وهو الاجود ولو لم يسبق حده مرتين
لم يجب سوى الجلد مائة ولو تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد قتلاً كان الحد او رجماً او
جلداً على ما فصل ولو تاب بعده لم يسقط الحد وكذا لو تاب مع الاقرار ولكن يتخير
الامام في المقر قبل التوبة بين العفو والاستيفاء كالزنا ويعزر من قبل غلاماً بشهوة بما يراه الحاكم
لانه من جملة المعاصي بل الكبائر للتوعد عليه بخصوصه بالنار فقد روي ان من قبل غلاماً بشهوة
لعنه ملائكة السماء وملائكة الارضين وملائكة الرحمة وملائكة الغضب و
اعد له جهنم وساءت مصيراً وفي حديث آخر من قبل غلاماً بشهوة الجمه الله تعالى يوم القيامة بلجام من نار
وكذا يعزر الذكران المجتمعان تحت ازار واحد مجردين وليس بينهما رحم اي قرابة من ثلثين
سوطاً الى تسعة وتسعين على المشهور اما عدمه في جانب الزيادة فلانه ليس بفعل يوجب الحد
كملاً فلا يبلغ به ولقول الصادق عليه السلام في المرأتين تباتان في ثوب واحد تضربان قلت حداً
قال لا وكذا قال في الرجلين وفي رواية ابن سنان عنه عليه السلام يجلدان حداً غير سوط واحد
واما في جانب النقيصة فلرواية سليمان بن هلال عنه عليه السلام قال يضربان ثلثين سوطاً
وطريق الجمع الرجوع فيما بين الحدين الى راي الحاكم والتقييد بنفي الرحم بينهما ذكره المص
كغيره تبعاً للرواية ويشكل بان مطلق الرحم لا يوجب تجويز ذلك فالاولى ترك القيد او
يكون الفعل محرماً ويثبت بشهادة اربعة رجال عدول لا بشهادة النساء منفردات ولا منضمات
او الاقرار اربعاً من البالغ الحر الرشيد المختار كالزنا ويحد مباشر حلقة حرة كانت

كل واحدة منهما او امة مسلمة او كافرة محصنة او غير محصنة فاعلة او مفعولة ولا ينتصف هنا
في حق الامة وتقبل دعواها الاكراه مولاتها كالعبد كل ذلك مع بلوغها وعقلها فلو ساحقت
المجنونة او الصغيرة ادبتا خاصة ولو ساحقتهما بالغة حدت دونهما وقيل ترجم مع الاحصان
لقول الصادق عليه السلام حدها حد الزاني ورد بانه اعم من الرجم فيحمل على الجلد جمعاً
وتقتل المساحقة في الرابعة لو تكرر الحد ثلاثاً وظاهرهم هنا عدم الخلاف وان حكمنا
بقتل الزاني واللائط في الثالثة كما اتفق في عبارة المص ولو تابت قبل البينة سقط الحد
لا اذا تابت بعدها ويتخير الامام لو تابت بعد الاقرار كالزنا واللواط وتعزر الاجنبيتان
اذا تجردتا تحت ازار بما لا يبلغ الحد فان عزرتا مع تكرر الفعل مرتين حدتا في الثالثة
فان عادتا عزرتا مرتين ثم حدتا في الثالثة وعلى هذا ابداً وقيل يقتلان في الثالثة وقيل في
الرابعة والمستند ضعيف وقد تقدم وجه التقييد بالاجنبيتين ولو وطئ زوجته فساحقت
بكراً فحملت البكر فالولد للرجل لانه مخلوق من مائه ولا موجب لانتفائه عنه فلا يقدح
كونها ليست فراشاً له ولا يلحق بالزوجة قطعاً ولا بالبكر على الاقوى وتحد المرأتان حد السحق
لعدم الفرق فيه بين المحصنة وغيرها ويلزمها اي الموطوءة ضمان مهر مثل البكر لانها سبب في
اذهاب عذرتها وديتها مهر نسائها وليست كالزانية المطاوعة لان الزانية اذنت في الافتضاض
بخلاف هذه وقيل ترجم الموطوءة استناداً الى رواية ضعيفة السند مخالفة لما قد دل على عدم
رجم المساحقة مطلقاً من الاخبار الصحيحة وابن ادريس نفى الاحكام الثلثة اما الرجم فلما
ذكرناه واما الحاق الولد بالرجل فلعدم ولادته على فراشه والولد للفراش واما المهر فلان
البكر بغي بالمطاوعة فلا مهر لها وقد عرفت جوابه والقيادة الجمع بين فاعلي الفاحشة
من الزنا واللواط والسحق وتثبت بالاقرار مرتين من الكامل بالبلوغ والعقل والحرية المختار
غير المكره ولو اقر مرة واحدة عزر او بشهادة شاهدين ذكرين عدلين والحد للقيادة
خمس وسبعون جلدة حراً كان القائد او عبداً مسلماً كان او كافراً رجلاً كان او امرأة
وقيل والقائل الشيخ ره ويضاف الى جلده ان يحلق رأسه ويشهر في البلد وينفى عنه الى غيره
من الامصار من غير تحديد لمدة نفيه باول مرة لرواية عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام
ووافقه المفيد على ذلك الا انه جعل النفي في الثانية ولا جز على المرأة ولا شهرة ولا نفي للاصل
ومنافاة النفي لما يجب مراعاته من ستر المرأة ولا كفالة في حد بان يكفل من ثبت عليه الحد او

ساقطًا عن وقت ثبوته ولا تأخير فيه بل يستوفى متى ثبت ومن ثم حُدّ شهود الزنا قبل كمالهم في
مجلس الشهادة ولو كان الانتظار يوجب كمال العدد لان مع العدد المانع من اقامته ذلك الوقت وتوجه
ضرر به فشرع الكفالة والتأخير لموقت الحد ولا شفاعة في اسقاطه لانه حق لله تعالى او مشترك
ولا شفاعة في اسقاط حق الله تعالى قال النبي صلى الله عليه وآله لا كفالة في حد وقال امير المؤمنين
لا يشفعن احد في حد وقال ليس في الحدود نظر ساعة **الفصل الثالث** في القذف وهو الرمي
بالزنا او اللواط مثل قوله زنيت بالفتح او لطت او انت زان وشبهه من الالفاظ الدالة على القذف مع المعرفة
فالمعرفة اي معرفة القاذف بموضوع اللفظ باي لغة كان وان لم يعرف المواجه معناه ولو كان القائل جاهلا بمدلوله
فان عرف انه يفيد فائدة يكرهها المواجه عزر والا فلا او قال لولده الذي اقر به لست ولدي او لست لابيك او
زنت بك امك ولو لم يكن قد اقر به لكنه لاحق به شرعا بدون الاقرار فكذلك لكن لو نفى الحد
باللعان بخلاف المقر فانه لا ينتفي مطلقا ولو قال لاخر زنى بك ابوك او يا ابن الزاني حد للاب خاصة
لانه قذف له دون المواجه لانه لم ينسب اليه فعلا لكن يعزر له كما سياتي لتاذيه به ولو قال زنت
بك امك او يا ابن الزانية حد للام ولو قال يا ابن الزانيين فلهما ولو قال ولدت من الزنا فالظاهر
القذف للابوين لان تولده انما يتحقق بهما وقد نسبه الى الزنا فيقوم بهما ويثبت الحد لهما ولانه الظاهر
عرفا وفي مقابل الظاهر كونه قذفا للام خاصة لاختصاصها بالولادة ظاهرا ويضعف بان نسبته اليهما واحدة
والاحتمال قائم فيهما بالشبهة فلا يختص احدهما به وربما قيل بانتفائه عنهما لقيام الاحتمال بالنسبة الى كل واحد
وهو دارئ للحد اذ هو شبهة والاقوى الاول الا ان يدعي الاكراه او الشبهة في احد الجانبين فينتفي حده
ومن نسب الزنا الى غير المواجه كالامثلة السابقة فالحد للمنسوب اليه ويعزر للمواجه ان تضمن شتمه واذاه
كما هو الظاهر في الجميع ولو قال لامرأة زنيت بك احتمل الاكراه فلا يكون قذفا لها لان المكره
غير زان ومجرد الاحتمال كاف في سقوط الحد سواء ادعاه القاذف ام لا لانه شبهة يدرأ بها الحد ولا يثبت الزنا
في حقه الا بالاقرار اربع مرات كما سبق ويحتمل كونه قذفا للدلالة الظاهرة عليه ولان الزنا فعل واحد
يقع بين اثنين ونسبة احدهما اليه بالفاعلية والاخرى بالمفعولية وفيه ان اختلاف النسبة يوجب التغاير
والمصنف في نكت النهاية كونه هو الزاني والاقوى انه قذف لها ذكر ولرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام والديوث والكشخان
والقرنان قد يفيد القذف في عرف القائل فيجب الحد للمنسوب اليه مدلول هذه الالفاظ من الافعال وهو ان
قواد على زوجته او غيرها من ارحامه وان لم يفد ذلك في عرفه نظرا الى انها لم توضع لذلك ولم يستعملها
اهل العرف فيه وافادت شتما لا يبلغ حد النسبة الى ما يوجب الحد عزر القائل كما في كل شاتم بمحرم

والديوث الذي لا غيرة له قاله الجوهري وقيل الذي يدخل الرجال على امرأته قال ثعلب والقرنان و
الكشخان لم ارهما في كلام العرب ومعناه عند العامة مثل معنى الديوث او قريب منه وقيل القرنان
من يدخل على بناته والكشخان من يدخل على اخواته ولو لم يعلم القائل فائدتها اصلا بان لم يكن من
اهل العرف بوضعها لشيء من ذلك ولا اطلع على معناها لغة فلا شيء عليه وكذا القول في كل قذف
جرى على لسان من لا يعلم معناه لعدم قصد شيء من القذف ولا الاذى وان افاد في عرف المقول له
والتأذي به اي قول ما يوجب اذى المقول له من الالفاظ الموجبة له مع العلم بكونها مؤذية وليست موضوعة
للقذف عرفا ولا وضعا والتعريض بالقذف دون التصريح يوجب التعزير لانه محرم لا الحد لعدم القذف
الصريح مثل قوله هو ولد حرام هذا يصلح مثالا للامرين لانه يوجب الاذى وفيه تعريض بكونه ولد زنا
لكنه محتمل لغيره بان يكون ولد بفعل محرم وان كان من ابويه بان استولده حالة الحيض او الاحرام
عالما ومثله لست بولد حلال وقد يراد به عرفا انه ليس بطاهر الاخلاق ولا وفي بالامانات والوعود
ونحو ذلك فهو اذى على كل حال وقد يكون تعريضا بالقذف او انا لست بزان هذا مثال للتعريض
بكون المقول له او المنبه عليه زانيا ولا امي زانية تعريض بكون ام المعرض به زانية او يقول لزوجته
لم اجدك عذراء اي بكرا فانه تعريض بكونها زنت قبل تزويجه وذهبت بكارتها مع احتمال العذر
بان يكون ذهابها بالنزوة او الحرقوص فلا يكون حراما فمن ثم كان تعريضا بل يمكن دخوله فيما يوجب
التأذي مطلقا وروى زرارة عن ابي جعفر عليه السلام في رجل قال لامرأته لم اجدك عذراء قال
ليس عليه شيء لان العذرة تذهب بغير جماع ويحمل على ان المنفي الحد لرواية ابي بصير عن الصادق
عليه السلام انه قال يضرب وكذا يعزر بكل ما اي قول يكرهه المواجه بل المنسوب
اليه وان لم يكن حاضرا لان ضابط التعزير فعل المحرم وهو غير مشروط بحضور المشتوم مثل
الفاسق والشارب للخمر وهو مستتر بفسقه وشربه فلو كان متظاهرا بالفسق لم يكن له
حرمة وكذا الخنزير والكلب والحقير والوضيع والكافر والمرتد وكل كلمة
تفيد الاذى عرفا او وضعا مع علمه بها بانها يوجب التعزير الا مع كون المخاطب مستحقا للاستخفاف
لتظاهره بالفسق فيصح مواجهته بما يكون نسبته اليه حقا لا بالكذب وهل يشترط مع ذلك
جعله على طريق النهي فيشترط شروطه ام يجوز الاستخفاف به مطلقا ظاهر النص والفتاوى الثاني
والاول احوط ويعتبر في القاذف الذي يحد الكمال بالبلوغ والعقل فيعزر الصبي خاصة
ويؤدب المجنون بما يراه الحاكم فيهما والادب في معنى التعزير كما سلف وفي اشتراط الحرية

في كمال الحد بحد العبد والامة اربعين او عدم الاشتراط فيهما او بان الحر قولان اقويهما الثاني لعموم والذين يرمون المحصنات ولقول الصادق عليه السلام في حسنة الحلبي اذا قذف العبد الحر جلد ثمانين وغيرها من الاخبار والقول بالتنصيف على المملوك للشيخ في المبسوط لاصالة البراءة من الزائد ولقوله تعالى فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ولرواية القسم بن سليمان عنه عليه السلام وضعف بان الاصل قد عدل عنه للدليل والمراد بالفاحشة الزنا كما نقله المفسرون ويظهر من اقترانهن بالمحصنات والرواية مع ضعف سندها وشذوذها لا تعارض الاخبار الكثيرة بل الاجماع على ما ذكره المص وغيره والعجب ان المص في الشرح تعجب من المحقق والعلامة حيث نقلا فيها قولين ولم يرجحا احدهما مع ظهور الترجيح فان القول بالاربعين نادر جدا ثم تبعهم على ما تعجب منه هنا قوله ويشترط في المقذوف الاحصان وهو يطلق على التزويج كما في قوله تعالى والمحصنات من النساء ومحصنات غير مسافحات وعلى الاسلام ومنه قوله تعالى فاذا احصن قال ابن مسعود احصانها اسلامها وعلى الحرية ومنه قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب وعلى الاجتماع الامور الخمسة التي نبه عليها هنا بقوله واعني بالاحصان هنا البلوغ والعقل والحرية والاسلام والعفة فمن جمعت فيه هذه الاوصاف الخمسة وجب الحد بقذفه والا تجتمع بان فقدت اجمع او احدها بان قذف صبيا او مجنونا او مملوكا او كافرا او متظاهرا بالزنا فالواجب التعزير كذا اطلقه المص والجماعة غير فارقين بين المتظاهر بالزنا وغيره ووجهه عموم الادلة وقبح القذف مطلقا بخلاف مواجهة المتظاهر بغيره من انواع الاذى كما مر وتردد المص في بعض تحقيقاته في التعزير بقذف المتظاهر ويظهر منه الميل الى عدمه محتجا باباحته استنادا الى رواية البرقي عن ابي عبد الله عليه السلام اذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له ولا غيبة وفي مرفوع محمد بن بزيع من تمام العبادة الوقيعة في اهل الريب ولو قيل بهذا لكان حسنا قوله ولو قال لكافر امه مسلمة يا ابن الزانية فالحد لها دونه لاستجماعها الشرائط وجوبه دون المواجهة فلو ماتت او كانت ميتة ورثها الكافر فلا حد لان المسلم لا يحد للكافر بالاصالة فكذا بالارث ويتصور ارث الكافر المسلم على تقدير موت المسلم بلا وارث مسلم عند الصدوق وبعض الاصحاب واما عند المص وغيره فقد مر ان المسألة كذلك في القواعد لكن بعبارة اقبل من هذه للتاويل قوله ولو تقاذف المحصنان بما يوجب الحد عزرا ولا حد على احدهما لصحيحة ابي ولاد عن ابي عبد الله عليه السلام قال اتى امير المؤمنين عليه السلم

برجلين قذف كل واحد منهما صاحبه بالزنا في بدنه فقال يدرأ عنهما الحد وعزرهما قوله ولو تعدد المقذوف تعدد الحد سواء اتحد القاذف او تعدد لان كل واحد سبب تام في وجوب الحد فيتعدد المسبب نعم لو قذف الواحد جماعة بلفظ واحد بان قال انتم زناة ونحوه واجتمعوا في المطالبة بالحد فحد واحد وان افترقوا في المطالبة فلكل واحد حد لصحيحة جميل عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل افترى على قوم جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد حدا وانما حملناه على ما لو كان القذف بلفظ واحد مع انه اعم جمعا بينه وبين صحيحة الحسن العطار عنه عليه السلام في رجل قذف قوما جميعا قال بكلمة واحدة قلت نعم قال يضرب حدا واحدا وان فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم حدا بحمل الاولى على ما لو كان القذف بلفظ واحد والثانية على ما لو جاؤا به مجتمعين وابن الجنيد عكس فجعل القذف بلفظ واحد موجبا لاتحاد الحد مطلقا وبلفظ متعدد موجبا للاتحاد ان جاؤا به مجتمعين وللتعدد ان جاؤا به متفرقين ونفى عنه في المختلف الباس محتجا بدلالة الخبر الاول عليه وهو اوضح طريقا وفيه نظر لان تفصيل الاول شامل للقذف المتحد والمتعدد فالعمل بالاول يوجب التفصيل فيهما والظاهر ان قوله فيه جماعة صفة للقوم لانه اقرب وانسب بالجماعة لا للقذف ومما يخفه قوله لو حمل للقذف المدلول عليه بالفعل واريد بالجماعة القذف المتعدد وهو بعيد جدا وكذا الكلام في التعزير فيعزر قاذف الجماعة بما يوجبه بلفظ متعدد متعددا مطلقا وبمتحد ان جاؤا به متفرقين ومتحدا ان جاؤا به مجتمعين ولا نص فيه على الخصوص ومن ثم ذهب ابن ادريس الى وجوب التعزير لكل واحد مطلقا محتجا بانه قياس ونحن نقول بموجبه الا انه قياس مقبول لان تداخل الاقوى يوجب تداخل الاضعف بطريق اولى ومع ذلك فقول ابن ادريس لا باس به ويبقى في هذا الفصل مسائل

الاولى

حد القذف ثمانون جلدة اجماعا ولقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الى قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا فرق في القاذف بين الحر والعبد على اصح القولين ومن ثم اطلق ويجلد القاذف بثيابه المعتادة ولا يجرد كما يجرد الزاني ولا يضرب ضربا شديدا بل حدا متوسطا دون ضرب الزنا ويشهر القاذف لتجتنب شهادته ويثبت القذف بشهادة عدلين ذكرين لا بشهادة النساء منفردات ولا منضمات وان كثرن وبالاقرار مرتين من مكلف حر مختار فلا عبرة باقرار الصبي والمجنون والمملوك مطلقا والمكره عليه ولو انتفت البينة والاقرار فلا حد ولا يمين على المنكر وكذا ما يوجب التعزير لا يثبت الا بشاهدين عدلين ذكرين او الاقرار من المكلف الحر المختار ومقتضى العبارة اعتبار مرتين مطلقا وكذا اطلق غيره مع انه قد تقدم حكم تعزير المقر

باللواط دون الاربع الشامل للمرتين الا ان يحمل ذلك على المرتين فصاعدا وفي الشرائع نسب اعتبار
الاقرار به مرتين الى قول مشعرا بتمريضه ولم نقف على مستند هذا القول وهو اي حد القذف موروث
لكل من يرث المال من ذكر او انثى لو مات المقذوف قبل استيفائه والعفو عنه الا الزوج والزوجة واذا كان الوارث جماعة فلكل
واحد منهم المطالبة بحد تام ولو عفى بعضهم لم يسقط شيء منه بعفو البعض بل للباقين استيفاؤه
كاملا على المشهور ويجوز العفو من المستحق الواحد والمتعدد بعد الثبوت كما يجوز قبله
ولا اعتراض للحاكم لانه حق آدمي يتوقف اقامته على مطالبته ويسقط بعفوه ولا فرق في
ذلك بين قذف الزوج لزوجته وغيره خلافا للصدوق حيث حتم عليها استيفاءه وهو شاذ
ويقتل القاذف في الرابعة لو تكرر الحد ثلاثا على المشهور خلافا لابن ادريس حيث حكم بقتله
في الثالثة كغيره من اصحاب الكبائر وقد تقدم الكلام فيه ولا فرق بين اتحاد المقذوف وتعدده هنا
ولو تكرر القذف قبل الحد فواحد ولو تعدد المقذوف تعدد الحد مطلقا الا مع اتحاد
الصيغة كما مر ويسقط الحد بتصديق المقذوف على ما نسبه اليه من الموجب للحد والبينة
على وقوعه منه والعفو اي عفو المقذوف عنه وبلعان الزوجة لو كان القذف لها وسقوط الحد
في الاربعة لا كلام فيه لكن هل يسقط مع ذلك التعزير يحتمل خصوصا في الاخيرين لان
الواجب هو الحد وقد سقط والاصل عدم وجوب غيره ويحتمل ثبوت التعزير في الاولين لان قيام البينة
والاقرار بالموجب لا يجوز القذف لما تقدم من تحريمه مطلقا وثبوت التعزير به للمتظاهر بالزنا فاذا سقط
الحد بقي التعزير على فعل المحرم وفي الجميع لان العفو عن الحد لا يستلزم العفو عن التعزير وكذا اللعان
لانه بمنزلة اقامة البينة على الزنا ولو قذف المملوك فالتعزير له لا للمولى فان عفى لم يكن لمولاه
المطالبة كما انه لو طالب فليس لمولاه العفو ولكن يرث المولى تعزير عبده وامته
لو مات المقذوف بعد قذفه لما تقدم من ان الحد يورث والمولى وارث مملوكه ولا يعزر الكفار
لو تنابزوا بالالقاب اي تداعوا بالقاب الذم او عير بعضهم بعضا بالامراض من العور والعرج
وغيرهما وان كان المسلم يستحق بها التعزير الا مع خوف وقوع الفتنة بترك تعزيرهم على ذلك فيعزرون
حسما لها بما يراه الحاكم ولا يزاد في تاديب الصبي على عشرة اسواط وكذا المملوك سواء كان
التاديب لقذف ام غيره وهل النهي عن الزائد على وجه التحريم ام الكراهة ظاهره الاول والاقوى
الثاني للاصل ولان تقدير التعزير الى رأي الحاكم ويعزر كل من ترك واجبا او فعل محرما
قبل ان يتوب بما يراه الحاكم وفي الخبر لا يبلغ حدا اي مطلق حد فلا يبلغ التعزير اقله وهو خمسة وسبعون

نعم لو كان المحرم من جنس ما يوجب حدا مخصوصا كمقدمات الزنا فالمعتبر فيه حد الزنا وكالقذف
بما لا يوجب الحد فالمعتبر فيه حد القذف وفي تعزير العبد لا يبلغ حده كما ذكرناه وساب النبي
صلى الله عليه وآله او احد الائمة عليهم السلام يقتل ويجوز قتله لكل من اطلع عليه ولو من غير
اذن الامام والحاكم ما لم يخف القاتل على نفسه او ماله او على مؤمن نفسا او مالا فينتفي الجواز للضرر
وقال الصادق عليه السلام اخبرني ابي ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال الناس في اسوة سواء
من سمع احدا يذكرني فالواجب عليه ان يقتل من شتمني ولا يرفع الى السلطان والواجب على السلطان
اذا رفع اليه ان يقتل من نال مني وسئل عليه السلام عمن سمع يشتم عليا عليه السلام ويبرأ منه فقال هو والله
هو حلال الدم وما الف رجل منهم برجل منكم دعه وهو اشارة الى خوف الضرر على بعض المؤمنين
وفي الحاق باقي الانبياء عليهم السلام بذلك وجه قوي لان تعظيمهم وكمالهم قد علم من دين الاسلام
ضرورة فسبهم ارتداد والحق في التحرير بالنبي صلى الله عليه وآله امه وبنته من غير تخصيص بفاطمة عليها السلام
ويمكن اختصاص الحكم بها عليها السلام للاجماع على طهارتها باية التطهير وينبغي تقييد الخوف
على المال بالكثير المضر فوته فلا يمنع القليل الجواز وان امكن منعه الوجوب وينبغي الحاق الخوف على
العرض بالشتم ونحوه على وجه لا يحتمل عادة بالمال بل هو اولى بالحفظ ويقتل مدعي النبوة بعد نبينا
صلى الله عليه وآله لثبوت ختمه صلى الله عليه وآله للانبياء من الدين ضرورة فيكون دعواها كفرا
وكذا يقتل الشاك في نبوة نبينا محمد صلى الله عليه وآله او في صدقه اذا كان على ظاهر الاسلام
احترز به عن انكار الكفار لها كاليهود والنصارى فانهم لا يقتلون بذلك وكذا غيرهم
من فرق الكفار وان جاز قتلهم بامر آخر ويقتل الساحر وهو من يعمل السحر وان لم يكن مستحلا
ان كان مسلما ويعزر الساحر الكافر قال النبي صلى الله عليه وآله ساحر المسلمين يقتل وساحر الكفار
لا يقتل قيل يا رسول الله ولم لا يقتل ساحر الكفار فقال لان الكفر اعظم من السحر ولان السحر والشرك مقرونان
ولو تاب الساحر قبل ان يقام عليه الحد سقط عنه القتل لرواية اسحق بن عمار عن الصادق عن ابيه عليهما السلام
ان عليا عليه السلام كان يقول من تعلم من السحر شيئا كان آخر عهده بربه وحده القتل الا ان يتوب
وقد تقدم في كتاب البيع تحقيق معنى السحر وما يحرم منه وقاذف ام النبي صلى الله عليه وآله مرتد يقتل ان لم يتب
ولو تاب لم تقبل توبته اذا كان ارتداده عن فطرة كما لا يقبل توبته وغيره على المشهور والاقوى قبولها
وان لم يسقط عنه القتل ولو كان ارتداده عن ملة قبل اجماعا وهذا بخلاف ساب النبي صلى الله عليه وآله
فان ظاهر النص والفتوى وجوب قتله وان تاب ومن ثم قيده هنا خاصة وظاهرهم ان ساب الامام كذلك

الفصل الرابع في الشرب اي شرب المسكر ولا يختص عندنا بالخمر بل يحرم جنس كل
مسكر ولا يختص التحريم بالقدر المسكر منه فما اسكر جنسه اي كان الغالب فيه الاسكار
وان لم يسكر بعض الناس لادمانه او قلة ما تناول منه او خروج مزاجه عن حد الاعتدال يحرم
تناول القطرة منه فما فوقها وكذا يحرم الفقاع وان لم يسكر لانه عندنا بمنزلة الخمر وفي
بعض الاخبار هو خمر مجهول وفي اخر هو خمير استصغره الناس ولا يختص التحريم بتناولهما صرفا بل يحرم
ولو مزجا بغيرهما وان استهلكا بالمزج وكذا يحرم العصير العنبي اذا غلا بان صار اسفله
اعلاه واشتد بان اخذ في القوام وان قل ويتحقق ذلك بمسمى الغليان اذا كان بالنار واعلم ان النصوص
وفتوى الاصحاب ومنهم المص في غير هذه العبارة مصرحة بان تحريم العصير معلق على غليانه من غير اشتراط
اشتداده نعم من حكم بنجاسته جعل النجاسة مشروطة بالامرين والمص هنا جعل التحريم مشروطا
بهما ولعله بناء على ما ادعاه في الذكرى من تلازم الوصفين وان الاشتداد مسبب عن مسمى الغليان
فيكون قيد الاشتداد هنا مؤكدا وفيه نظر والحق ان تلازمهما مشروط بكون الغليان بالنار كما ذكر
اما لو غلا وانقلب بنفسه فاشتداده بذلك غير واضح وكيف كان فلا وجه لاشتراط الاشتداد في التحريم
لما ذكرناه من اطلاق النصوص بتعليقه على الغليان والاشتداد وان لم يلزمه لا دخل له في
سببية التحريم ويمكن ان يكون النكتة في ذكر المص له اتفاق القائل بنجاسته على اشتراطه فيها
مع انه لا دليل ظاهرا على ذلك مطلقا كما اعترف به المص في غير هذا الكتاب الا ان يجعل
الحكم بتحريمه معه لانها مرتبة عليه وحيث صرحوا باعتبار الاشتداد في النجاسة واطلقوا القول في
التحريم بمجرد الغليان لزم احد الامرين اما القول بعدم ترتب النجاسة على التحريم او القول بتلازم الاشتداد
والغليان لكن لما لم يظهر للنجاسة دليل سوى التحريم الموجب لظن كونه كالخمر وغيره من الربيبات المسكرة
لزم اشتراك التحريم والنجاسة في معنى واحد وهو الغليان مع الاشتداد ولما كانا متلازمين كما
ادعاه لم يناف تعليق التحريم على الغليان تعليقه على الاشتداد للتلازم لكن في التصريح بتعليقه عليهما
تنبيه على ماخذ الحكم وجمع بين ما اطلقوه في التحريم وقيدوه في النجاسة وهذا حسن لو كان
صالحا لدليل النجاسة الا ان عدم دلالته اظهر ولكن المص في البيان اعترف بانه لا دليل على نجاسته
الا ما دل على نجاسة المسكر وان لم يكن مسكرا فرتب بحثه عليه وانما يحرم العصير بالغليان
اذا لم يذهب ثلثاه به ولا انقلب خلا فمتى تحقق احدهما حل وثبت الطهارة ايضا اما الاول فهو منطوق
النصوص واما الثاني فللانتقال الى حقيقة اخرى وهي مطهرة كما لو انقلب الخمر خلا مع انه اعظم نجاسة

بالاضافة الى العصير ولو صار دبسا قبل ذهاب الثلثين ففي طهره وجهان اجودهما العدم مع انه فرض نادر
عملا بالاستصحاب مع الشك في كون مثل ذلك مطهرا ويجب الحد ثمانون جلدة بتناوله اي تناول
ما ذكر من المسكر والفقاع والعصير وفي الحاق الحشيشة بها قول حسن مع بلوغ المتناول وعقله و
اختياره وعلمه وان كان كافرا اذا تظاهر به اما لو استتر او كان صبيا او مجنونا او مكرها او مضطرا لحفظ
الرمق او جاهلا بجنسه او تحريمه فلا حد وسياتي التنبيه على بعض القيود ولا فرق في وجوب الثمانين
بين الحر والعبد على الاشهر لرواية ابي بصير وبريد بن معاوية وزرارة عن الصادق عليه السلام وفي العبد
قول للصدوق باربعين جلدة نصف الحر ونفى عنه في المختلف الباس وقواه المص ايضا في بعض تحقيقاته
لرواية ابي بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلام في عبد مملوك قذف حرا قال يجلد ثمانين هذا
من حقوق المسلمين واما ما كان من حقوق الله عز وجل فانه يضرب نصف الحد قلت الذي من حقوق الله
عز وجل ما هو قال اذا زنى او شرب الخمر فهذا من الحقوق التي يضرب فيها نصف الحد وحملها الشيخ على التقية
وروى يحيى بن ابي العلاء عنه عليه السلام ان حد المملوك نصف حد الحر من غير تفصيل وخصه بحد الزنا
والتحقيق ان الاحاديث من الطرفين غير نقية الاسناد وان كان خبر التنصيف اوضح واخبار المساواة اشهر
ويضرب الشارب ومن في معناه عاريا مستور العورة على ظهره وكتفيه وسائر جسده ويتقى وجهه
وفرجه ومقاتله ويفرق الضرب على جسده غيرها كما ذكر ولو تكرر الحد قتل في الرابعة
لما رواه الصدوق في الفقيه مرسلا انه يقتل في الرابعة ولان الزنا اعظم منه ذنبا وفاعله يقتل
في الرابعة كما مضى فهنا اولى وذهب الاكثر الى قتله في الثالثة للاخبار الكثيرة الصحيحة الصريحة
بخصوصه وصحيحة يونس عن الكاظم عليه السلام يقتل اصحاب الكبائر كلهم في الثالثة اذا اقيم
عليهم الحد مرتين وهذا اقوى والمرسل غير مقبول مطلقا خصوصا مع معارضة الصحيح ومنع قتل
الزاني في الرابعة وقد تقدم ولو شرب مرارا ولم يحد فواحد كغيره مما يوجب الحد ويقتل
مستحل الخمر اذا كان عن فطرة ولا يستتاب لانه مرتد من حيث انكاره ما علم من دين الاسلام ضرورة
وقيل والقائل الشيخان يستتاب مستحلها عن فطرة فان تاب والا قتل والاقوى الاول نعم لو كان
عن ملة استتيب قطعا كالارتداد بغيره فان تاب والا قتل وتستتاب المراة مطلقا وكما
يستتاب الرجل لو استحل بيعها فان امتنع من التوبة قتل كذا اطلقه المص وجماعة من غير فرق بين الفطري
والملي ولو باعها غير مستحل عزر ولا يقتل مستحل شرب غيرها اي غير الخمر من المسكرات للخلاف
فيه بين المسلمين وهو كاف في عدم كفر مستحله وان اجمعنا على تحريمه وقد قيل بالحاقه بالخمر وهو نادر

واولى بالعدم مستحل بيعه ولو تاب الشارب الحد قبل قيام البينة عليه سقط الحد عنه ولا يسقط الحد لو كانت توبته بعدها اى بعد قيام البينة لاصالة البقاء وقد تقدم مثله ولو تاب بعد اقراره بالشرب يخير الامام بين اقامته عليه والعفو لان التوبة اذا اسقطت تحتم اقوى العقوبتين وهو القتل فاسقاطها لادناهما اولى وقيل يختص الحكم بما يوجب القتل ويتحتم هنا استيفاؤه عملا بالاصل والاول اشهر ويثبت هذا الفعل بشهادة عدلين او الاقرار مرتين مع بلوغ المقر وعقله واختياره ولو شهد احدهما بالشرب والآخر بالقيء قيل يحد لما روي عن علي عليه السلام في حق الوليد لما شهد عليه واحد بشربها والآخر بقيئها فقال عليه السلام ما قاءها الا وقد شربها قال المصنف في الشرح عليها فتوى الاصحاب لم اقف فيه على مخالف لكن العلامة جمال الدين بن طاوس قال في الملاذ لا اضمن درك طريقه وهو مشعر بالتوقف وكذلك العلامة استشكل الحكم في القواعد من حيث ان القيء وان لم يحتمل الا الشرب الا ان مطلق الشرب لا يوجب الحد لجواز الاكراه ويندفع بان الاكراه خلاف الاصل ولانه لو كان كذلك لا ندفاع ويلزم من قبول الشهادة كذلك قبولها لو شهدا معا بالقيء نظرا الى التعليل المذكور وقد يشكل ذلك بان العمدة في الاول الاجماع كما ادعاه ابن ادريس وهو منفي في الثاني واحتمال الاكراه يوجب الشبهة وهي تدرأ الحد وقد علم ما فيه نعم لو قيل امكان مجامعة القيء للشرب المشهود به فلو شهد احدهما انه شربها يوم الجمعة والآخر انه قاءها قبل ذلك او بعده بايام لم يحد لاختلاف الفعل ولم يتم على كل فعل شاهدان ولو ادعى الاكراه قبل لاحتماله فيدرأ عنه الحد لقيام الشبهة اذا لم يكذبه الشاهد بان شهدا ابتداء بكونه مختارا او اطلق الشهادة بالشرب او القيء ثم كذبه في الاكراه لما ادعاه ويحد معتقد حل النبيذ المتخذ من التمر اذا شربه ولا يعذر بالشبهة بالنسبة الى الحد وان افاد عدم القتل لاطلاق النصوص الكثيرة بحد شاربه كالخمر واولى بالحد لو شرب محرما له ولا يقتل ايضا كالمستحل ولا يحد الجاهل بجنس المشروب فاتفق مسكرا او بتحريمه لقرب اسلامه او نشوئه في بلاد بعيدة عن المسلمين يستحل اهلها الخمر ولم يعلم تحريمه والضابط امكانه في حقه ولا من اضطر الى العطش او لضطر الى اساغة اللقمة بالخمر بحيث يخاف التلف بدونه ومن استحل شيئا من المحرمات المجمع عليها من المسلمين بحيث علم تحريمها من الدين ضرورة كالميتة والدم والربا ولحم الخنزير ونكاح المحارم ابا الخامسة والمعتدة والمطلقة ثلاثا قيل ان ولد على الفطرة لانه مرتد وان كان مليا استتيب فان تاب والا قتل كل ذلك اذا لم يدع شبهة ممكنة في حقه والا قبل منه ويفهم من المصنف ان الاجماع كاف في ارتداد معتقد خلافه وان لم يكن معلوما ضرورة وهو مشكل في كثير من افراد على كثير من

ومن ادركها غير مستحل لها عزر ان لم يجب الحد كالزنا والخمر والا دخل التعزير فيه وامثلة المصنف مستغنية عن القيد وان كان العموم مفتقرا اليه ولو انفذ الحاكم الى حامل لاقامة حد فاجهضت اي اسقطت خوفا فديته اي دية الجنين في بيت المال لانه من خطأ الحكام في الاحكام وقضى علي عليه السلام في مجهضة خوفها عمر حيث ارسل اليها ليقيم عليها الحد ان دية جنينها على عاقلته اي عاقلة عمر لا في بيت المال ولا تنافي بين الفتوى لكون صدوره عن انفاذ الحاكم في بيت المال والرواية لان عمر لم يكن حاكما شرعيا وقد تسبب بالقتل خطأ فيكون الدية على عاقلته ولان عمر لم يرسل اليها بعد ثبوت ما ذكر عنها ولعل هذا اولى بفعل علي عليه السلام لانه ما كان في وقته عمر تجاهر بعين الاول ولا كان ذلك يقبل منه خصوصا بعد فتوى جماعة من الصحابة بخلاف قوله ونسبته عليه السلام اياهم الى الجهل والغش وتضليله بكونه قد قتل خطأ ومن قتله الحد او التعزير فهدر بالسكون اي لا عوض لنفسه سواء كان لله ام للآدمي لانه فعل سائغ فلا يتعقبه الضمان ولحسنة الحلبي عن الصادق عليه السلام ايما رجل قتله الحد او القصاص فلا دية له وأي من صيغ العموم وكذا الحد عند بعض الاصحاب وقيل يضمن في بيت المال وهذا القول مجمل قائلا ومحلا وموضعا فيه فان المفيد قال يضمن الامام دية المحدود للناس لما روي ان عليا عليه السلام كان يقول من ضربناه حدا من حدود الله فمات فلا دية له علينا ومن ضربناه حدا في شيء من حقوق الناس فمات فان ديته علينا وهذا القول يدل على ان الخلاف في حد الناس وان الضمان في بيت مال الامام لا مال المسلمين وفي الاستبصار الدية في بيت المال جمعا بين الاحاديث وظاهر من المبسوط ان الخلاف في التعزير وصرح به غيره بناء على ان الحد مقدر والتعزير اجتهادي وفيه نظر لان التعزير مما كان من امام معصوم لا يفعل بالاجتهاد الذي يجوز فيه الخطأ والخلاف فيهما معا وان عدم الضمان مطلقا اقوى لضعف متمسك الضمان ولو بان فسوق الشهود بعد قتل موجب القتل فدية بيت المال مال المسلمين دية المقتول لانه من خطأ الحاكم ولا ضمان على الحاكم ولا على عاقلته

الفصل الثاني

في السرقة ويتعلق الحكم وهو هنا القطع بسرقة البالغ العاقل المختار من الحرز بعد هتكه وازالته بلا شبهة موهمة للملك عارضة للسارق والحاكم كما لو ادعى السارق تملكه مع علمه باطنا بانه ليس ملكه ربع دينار ذهب خالص مضروب بسكة المعاملة او مقدار قيمته كذلك بان امن غير شبهة للمالك مع كون المال المسروق من غير مال ولده اي ولد السارق ولا مال سيده وكونه غير ماكول في عام سنت بالثناة المسدودة وهو الجدب والمجاعة يقال اسنت

القوم اذا اخذوا فهذه عشرة قيود قد اشار الى تفصيلها بقوله فلا قطع على الصبي والمجنون اذا سرق كذلك
بل التأديب خاصة وان تكررت منهما السرقة لاشتراط الحد بالتكليف وقيل يعفى عن الطفل اول مرة
فان سرق ثانيا ادب فان عاد ثالثا حكت انامله حتى تدمى فان سرق رابعا قطعت انامله فان سرق خامسا
قطع كما يقطع البالغ ومستند هذا القول اخبار كثيرة صحيحة وعليه الاكثر ولا بعد في تعيين الشارع
نوعا خاصا من التأديب لكونه لطفا وان شارك خطاب التكليف في بعض افراده ولو سرق المجنون حال
افاقته لم يسقط عنه الحد بعروض الجنون واحترز بالاختيار عما لو اكره على السرقة فانه لا يقطع ويتناول
اطلاق الشرطين الذكر والانثى والحر والعبد الا على وجه يأتي والبصير والاعمى والمسلم والكافر لمسلم
وكافر اذا كان ماله محترما ولا قطع على من سرق من غير حرز كالصحراء والطريق والرحا والحمام والمساجد ونحوها
من المواضع المنتابة والمأذون في غشيانها مع عدم مراعاة المالك لماله ولا من حرز في الاصل بعد ان هتكه
غيره بان فتح قفله او بابه او نقب جداره فاخذ هو فانه لا قطع على احدهما لان الهاتك لم يسرق والسارق
لم يأخذ من الحرز ولو تشاركا في الهتك بان نقباه ولو بالتناوب عليه فاخرج احدهما المال قطع المخرج
خاصة لصدق هتكه الحرز وسرقته منه دون من شاركه في الهتك كما لو انفرد به ولو اخرجاه
معا قطعا اذا بلغ نصيب كل واحد نصابا والا فمن بلغ نصيبه النصاب وان بلغ المجموع نصابين فصاعدا
على الاقوى وقيل يكفي بلوغ المجموع نصابا في قطع الجميع لتحقق سرقة النصاب وقد صدر عن الجميع فيثبت عليهم
القطع وهو ضعيف ولو اشتركا في الهتك ثم اخرج احدهما المال الى قرب الباب فادخل الاخر يده واخرجه
قطع دون الاول وبالعكس لو اخرجه الاول الى خارجه فحمله الاخر ولو وضعه في وسط النقب او الباب
فاخذه الاخر ففي قطعهما او عدمه عنهما وجهان اجودهما الثاني لانتفاء الاخراج من الحرز فيهما ووجه
الاول تحققه منهما بالشركة كتحقق الهتك بها ولا مع توهم الملك او الحل فظهر غير مالك وغير حلال
كما لو توهمه ماله فظهر غيره او سرق من مال المديون الباذل بقدر ماله معتقدا اباحة الاستقلال
بالمقاصة وكذا لو توهم ملكه الحرز او كونهما او احدهما لابنه ولو سرق من المال المشترك
ما يظنه قدر نصيبه وجواز مباشرة القسمة بنفسه فزاد نصابا فلا قطع للشبهة كتوهم الملك
وعدمه فيه اجمع بل هنا اولى ولو علم عدم جواز تولي القسمة كذلك قطع ان بلغ نصيب الشريك
نصابا ولا فرق بين قبوله القسمة وعدمه على الاقوى وفي السرقة اي سرقة بعض الغانمين من مال الغنيمة
حيث يكون له نصيب منها نظر منشأه اختلاف الروايات فروى محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام
عن علي عليه السلام في رجل اخذ بيضة من المغنم فقال اني لا اقطع احدا له فيما اخذ شركة

وروى عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قطع في البيضة
التي سرقها رجل من المغنم وروى عبد الله بن سنان عنه عليه السلام انه قال ينظر كم الذي يصيبه
فاذا كان الذي اخذ اقل من نصيبه عزر ودفع اليه تمام ماله وان كان الذي اخذ مثل الذي له فلا شيء عليه
وان كان اخذ فضلا بقدر ربع دينار قطع وهذه الرواية اوضح سندا من الاوليين واوفق بالاصول فان
الاقوى ان الغانم يملك نصيبه بالحيازة فيكون شريكا ويلحقه ما تقدم من حكم الشريك في
توهمه حل ذلك وعدمه وتقييد القطع بكون الزائد على تقدير الثاني بقدر النصاب ولو قلنا ان القسمة
كاشفة عن ملكه بالحيازة فكذلك ولو قلنا ان الملك لا يحصل الا بالقسمة اتجه القطع مطلقا مع
بلوغ المجموع نصابا والرواية الثانية تصلح شاهدا له وفي السارق من بيت المال ومال الزكاة
والخمس نظر واستقرب العلامة عدم ثبوت القطع ولا ينقص عن ربع دينار ذهبا خالصا مسكوكا
بسكة المعاملة عينا او قيمة على الاصح وفي المسألة اقوال نادرة اعتبار دينار وخمسة ودرهمين و
الاخبار الصحيحة دلت على الاول ولا فرق فيه بين عين الذهب وغيره فلو بلغ العين ربع دينار وزنا
غير مضروب ولم يبلغ قيمة المضروب فلا قطع ولو انعكس بان كان سدس دينار مصوغا قيمته ربع قطع
على الاقوى وكذا لا فرق بين علمه بقيمته او شخصه وعدمه فلو ظن المسروق فلسا فظهر دينارا
او سرق ثوبا قيمته اقل من النصاب فظهر مشتملا على ما يبلغه ولو معه قطع على الاقوى لتحقق الشرط ولا
يقدح عدم القصد اليه لتحققه في السرقة اجمالا وهو كاف ولشهادة الحال بانه لو علمه لقصده ويحتمل
اطلاق العبارة اخراج النصاب دفعة ومتعددا وهو كذلك الا مع تراخي الدفعات بحيث لا يعد سرقة
واحدة او اطلاع المالك بينها فينفصل ما بعده وسيأتي حكاية هذا المفهوم ولا مؤذنا بعدم اختياره في
يعتبر اتحاد الحرز فلو اخرج النصاب من حرزين لم يقطع الا ان يشملهما ثالث فيكونان في حكم الواحد
وقيل لا عبرة بذلك للعموم ولا في الهاتك الحرز قهرا اي ظاهرا لانه لا يعد سارقا بل غاصبا او مستلبا
وكذا المستأمن بالايداع والاعارة والضيافة وغيرها لو خان لم يقطع لعدم تحقق الهتك ولا من سرق
من مال ولده وان نزل وبالعكس وهو ما لو سرق الولد مال والده وان علا او سرقت الام مال ولدها يقطع
كل منهما لعموم الاية خرج منه الوالد فيبقى الباقي وقال ابو الصلاح لا يقطع الام بسرقة مال ولدها كالاب
لانها احد الوالدين ولاشتراكهما في وجوب الاعظام ونفى عنه في المختلف البأس والاصح المشهور والجد
للام كالام وكذا لا يقطع من سرق المأكول المذكور في عام المجاعة وان استوفى باقي الشرائط
لقول الصادق عليه السلام لا يقطع السارق في عام سنة يعني في عام مجاعة وفي خبر آخر كان امير المؤمنين

لا يقطع السارق في أيام المجاعة وعن الصادق عليه السلام قال لا يقطع السارق في سنة المحل في شيء
يؤكل مثل الخبز واللحم وأشباهه والمطلق في الأولين مقيد بهذا الخبر وفي الطريق ضعف وإرسال
لكن العمل به مشهور فلا راد له والمطلق المصنف وغيره الحكم كذلك من غير تقييد بكون السارق مضطراً
إليه وعدمه تبعاً لإطلاق النص وربما قيده بعضهم بكونه مضطراً وإلا قطع إذ لا دخل للمجاعة مع غناء السارق
ولا بأس به نعم لو اشتبه حاله اتجه عدم القطع أيضاً عملاً بالعموم وبهذا يندفع ما قيل إن المضطر يجوز له
أخذ قهراً في عام المجاعة لأن المشتبه حاله لا يدخل في الحكم مع أنا نمنع من جواز أخذ المضطر له قهراً مطلقاً
بل مع عدم إمكان إرضاء مالكه بعوضه كما سبق وهنا الثابت الحكم بكونه لا يقطع متى إذا كان
مضطراً مطلقاً وإن حرم عليه أخذه فالفرق واضح والمراد بالطعام هنا مطلق المأكول قوتاً أو إداماً كما نص
عليه المثال في الخبر وكذا لا يقطع العبد لو سرق مال سيده وإن انتفت عنه الشبهة بل يؤدب أما لو سرق
مال غيره فكالحر ولو كان العبد من الغنيمة فسرق منها لم يقطع لأن فيه زيادة إضرار بهم ويؤدب بما يحسم جرأته
وهنا مسائل **الأولى** لا فرق بين إخراج السارق المتاع بنفسه أو بسببه مثل أن يشده بحبل ثم يجره من
خارج الحرز أو يضعه على دابة في الحرز ويخرجها به أو يأمر غير مميز من صبي أو مجنون بإخراجه فإن القطع
يتوجه على الآمر لا على الصبي والمجنون لضعف المباشر في جنب السبب لأنهما كالآلة **الثانية** يقطع
الضيف والأجير إذا سرقا مال المضيف والمستأجر مع الإحراز من دونه أي دون كل منهما على الأقوى
وقيل لا يقطعان مطلقاً استناداً إلى أخبار ظاهرة في كون المال غير محرز عنهما فالتفصيل حسن نعم لو أضاف
الضيف غيره بغير إذن صاحب المنزل فسرق الثاني قطع لأنه بمنزلة الخارج وكذا يقطع الزوجان أي كل
منهما بسرقة مال الآخر مع الإحراز عنه وإلا فلا ولو ادعى السارق الهبة أو الإذن له من المالك في الأخذ
أو الملك حلف المالك ولا قطع لتحقق الشبهة بذلك على الحاكم وإن انتفت عن السارق في نفس الأمر
الثالثة الحرز لا تحديد له شرعاً فيرجع إلى العرف وضابطه ما كان ممنوعاً بغلق أو قفل
وما في معناه أو مدفون في العمران أو كان مراعى بالنظر على قول لقضاء العادة بإحراز كثير من الأموال بذلك
ومحكايته فلا يتم نصبه كما ذهب إليه جماعة لقول علي عليه السلام لا يقطع إلا من نقب
نقباً أو كسر قفلاً وفي طريقه ضعف ويمكن أن يقال لا يتحقق الحرز بالمراعاة إلا مع النظر إليه ومعه
لا يتحقق السرقة كما تقدم من أنها لا تكون إلا سراً ومع غفلته عنه ولو نادراً لا يكون مراعياً له فلا
يتحقق إحرازه بها فظهر أن السرقة لا تتحقق مع المراعاة وإن جعلناها حرزاً وللشيخ قول بأن الحرز كل
موضع لم يكن لغير المتصرف فيه الدخول إليه إلا بإذنه وينتقض بالدار المفتحة الأبواب في العمران

وصاحبها ليس فيها وقيل ما يكون سارقه على خطر خوفاً من الاطلاع عليه وينتقض بذلك أيضاً
وعلى الأول يخرج المراعاة دون الثاني والأولى الرجوع فيه إلى العرف وهو يختلف باختلاف الأموال
فحرز الأثمان والجواهر الصناديق المقفلة والأغلاق الوثيقة في العمران وحرز الثياب وما خف
من المتاع وآلات النحاس الدكاكين والبيوت المقفلة في العمران أو خزائنها المقفلة وإن
كانت هي مفتوحة والاصطبل حرز للدواب مع الغلق وحرز الماشية في المرعى عين الراعي على
ما تقرر ومثله متاع البائع في الأسواق والطرقات واحترز بالدفن في العمران عما لو وقع
خارجه فإنه لا يعد حرزاً وإن كان في داخل بيت مغلق لعدم الخطر على سارقه وعدم قضاء العرف به
والجيب والكم الباطنان حرز لا الظاهران والمراد بالجيب الظاهر ما كان في ظاهر الثوب
الأعلى والباطن ما كان في باطنه أو في ثوب داخل مطلقاً أما الكم الظاهر فقيل المراد به ما كان
معقوداً في خارجه لسهولة قطع السارق له فيسقط ما في داخله ولو في وقت آخر والباطن ما كان معقوداً في
داخل كم الثوب الأعلى أو في الثوب الذي تحته مطلقاً وقال الشيخ في الخلاف المراد بالجيب الباطن ما كان فوقه قميص آخر
وكذا الكم سواء شده في الكم من داخل أم من خارج وفي المبسوط اختار في الكم عكس ما
ذكرناه فنقل عن قوم أن جعلها في جوف الكم وشدها من خارج فعليه القطع وإن جعلها من خارج
وشدها من داخل فلا قطع قال وهو الذي يقتضيه مذهبنا والأخبار في ذلك مطلقة في اعتبار الثوب
الأعلى والأسفل فيقطع في الثاني دون الأول وهو موافق للخلاف ومال إليه في المختلف وجعله المشهور
وهو في الكم حسن أما في الجيب فلا ينحصر الباطن منه فيما كان تحته ثوب آخر بل يصدق به وبما كان في
باطن الثوب الأعلى كما قلناه **الرابعة** لا قطع في سرقة الثمر على شجره وإن كان محرزاً بحائط وغلق
لإطلاق النصوص الكثيرة بعدم القطع بسرقته مطلقاً وقال العلامة جمال الدين بن المطهر رحمه الله
وتبعه ولده فخر المحققين إن كان الشجر داخل حرز فهتكه وسرق الثمرة قطع لعموم الأدلة الدالة
على قطع من سرق من حرز محض وروايات الثمرة بما إذا كانت على غير حرز بناء على الغالب من كون الأشجار في غير حرز
كالبساتين والصحارى وهذا حسن مع أنه يمكن القدح في الأخبار الدالة على عدم القطع بسرقة الثمر إذ ليس
فيها خبر صحيح لكنها كثيرة والعمل بها مشهور وكيف كان فهو غير كاف في تخصيص ما عليه الإجماع
فضلاً عن النصوص الصحيحة ولو كانت مراعاة بنظر المالك فكالمحرز إن ألحقناه بالحرز **الخامسة**
لا يقطع سارق الحر وإن كان صغيراً لأنه لا يعد مالاً فإن باعه قيل والقائل الشيخ وتبعه العلامة
قطع كما يقطع السارق لكن لا من حيث إنه سارق بل لفساده في الأرض وجزاء المفسد القطع

لا حداً بسبب السرقة وتشكل بأنه إن كان مفسداً فاللازم تخيير الحاكم بين قتله وقطع
يده ورجله من خلاف إلى غير ذلك من أحكامه لا تعيين القطع خاصة وما قيل من أن وجوب
القطع في سرقة المال إنما جاء لحراسته وحراسة النفس أولى فوجوب القطع فيه أولى لا يتم أيضاً لأن الحكم
معلق على مال خاص يسرق على وجه خاص ومثله لا يتم في الحر ومطلق صيانته غير مقصود في هذا الباب
كما يظهر من الشرائط وحمل النفس عليه مطلقاً لا يتم وشرائطه لا تنتظم في خصوصية سرقة الصغير
وبيعه دون غيره من تفويته وإذهاب أجزائه فإثبات الحكم بمثل ذلك غير جيد ومن ثم حكاه
المصنف قولاً وعلى القولين لو لم يبعه لم يقطع وإن كان عليه ثياب أو حلي تبلغ النصاب لثبوت يده عليها
فلم يتحقق سرقتها نعم لو كان صغيراً على وجه لا يتحقق له اليد اتجه القطع بالمال ومثله سرقة الكبير
بمتاعه وهو نائم أو سكران أو مغمى عليه أو مجنون ويقطع سارق المملوك الصغير حداً إذا
بلغت قيمته النصاب وإنما أطلقه كغيره بناء على الغالب واحترز بالصغير عما لو كان كبيراً مميزاً فإنه لا يقطع
بسرقته إلا أن يكون نائماً أو في حكمه أو أعجمياً لا يعرف سيده من غيره لأنه حينئذ كالصغير ولا فرق بين
بين القن والمدبر وأم الولد دون المكاتب لأن ملكه غير تام إلا أن يكون مشروطاً فيتجه إلحاقه بالقن
بل يحتمل في المطلق أيضاً إذا بقي منه ما يساوي النصاب لأنه في حكم المملوك في كثير من الأحكام **السادسة**
يقطع سارق الكفن من الحرز ومنه القبر بالنسبة إليه لقول أمير المؤمنين عليه السلام يقطع سارق الموتى كما يقطع
سارق الأحياء وفي صحيحة حفص بن البختري عن الصادق عليه السلام حد النباش حد السارق وهل يعتبر
بلوغ قيمة الكفن النصاب قولان مأخذهما إطلاق الأخبار هنا واشتراط مقدار النصاب في مطلق السرقة
فيحمل هذا المطلق عليه أو يحمل على إطلاقه تغليظاً عليه لشناعة فعله وقوله والأقرب اشتراط بلوغ النصاب
يدل على ميله إلى عدم الاشتراط لما ذكرناه ولظاهر الخبر الصحيح المتقدم فإنه جعل حده حد السارق وهو أعم
من أخذه النصاب وعدمه بل من عدم أخذه شيئاً إلا أنه مخصوص بالأخذ إجماعاً فيبقى الباقي على العموم وفيه نظر
لأن تخصيصه بذلك مراعاة للجمع يقتضي تخصيصه بالنصاب فالخبر الأول أوضح دلالة لأنه جعل قطعه كقطعه
وجعله سارقاً فيعتبر فيه شروطه وكذا قول علي عليه السلام إنا نقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا
وقيل يعتبر النصاب في المرة الأولى خاصة لأنه بعدها مفسد والأظهر اشتراطه مطلقاً ويعزر النباش
سواء أخذ أم لم يأخذ لأنه فعل محرماً فيستحق التعزير ولو تكرر منه النبش وفات الحاكم
جاز قتله لمن قدر عليه من حيث الإفساد وقد روي أن علياً عليه السلام أمر بوطء نباش بالأرجل حتى
مات ولو سرق من القبر غير الكفن فلا قطع لأنه ليس بحرز له والعمامة من جملة الكفن المستحب فيعتبر معه في القيمة

على الأقوى لا كفنه كما ذهب إليه العلامة استناداً إلى ما ورد في بعض الأخبار من أنها
ليست من الكفن لأن الظاهر أنه يريد أنها ليست من الكفن الواجب بقرينة ذكر الخرقة الخامسة معها مع الإجماع على أنها منه
والخصم للنباش الوارث إن كان الكفن منه والأجنبي إن كان منه ولو كان من بيت المال فخصمه
الحاكم ومن ثم لو ذهب الميت بسيل ونحوه وبقي الكفن رجع إلى أصله **السابعة**
تثبت السرقة بشهادة عدلين مفصلين لها بذكر ما يعتبر في القطع من الشرائط أو الإقرار
مرتين مع كمال المقر بالبلوغ والعقل ورفع الحجر بالسفه بالنسبة إلى ثبوت المال وأما الفلس
بالنسبة إلى الحجر وحريته واختياره فلا ينفذ إقرار الصبي وإن كان مراهقاً ولا المجنون مطلقاً
ولا السفيه في المال ولكن يقطع وكذا المفلس لكن يتبع بالمال بعد زوال الحجر
ولا العبد بدون مصادقة المولى لتعلقه بمال الغير أما لو صدقه فالأقرب القطع وثبوت المال
ويتبع بالمال إذا أعتق وأيسر ولا المكره فيهما ولو رد المكره على الإقرار السرقة
بعينها لم يقطع على الأقوى لأن وجود العين في يده لا يدل على السرقة والإقرار وقع كرهاً فلا يعتد به وقيل يقطع
لأن ردها قرينة السرقة كالقيء في الخمر على شربها ولحسنة سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام
في رجل سرق سرقة فكابر عنها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع قال نعم ولكن لو اعترف
ولم يجئ بالسرقة لم تقطع يده لأنه اعترف على العذاب ولا يخفى ضعف العمل بالقرينة في هذا الباب والفرق بين
القيء والسرقة فإن القيء يستلزم الشرب بخلاف المتنازع فإنه أعم منه وأما الخبر فظاهر الدلالة إلا أن إثبات
الحكم به مجرداً مشكل ولو رجع عن الإقرار بالسرقة اختياراً بعد الإقرار مرتين لم يسقط الحد لثبوته
بالإقرار السابق فلا يقدح فيه الإنكار كغيره من الحدود ويكفي في الغرم للمال المسروق الإقرار به مرة
واحدة لأنه إقرار بحق مالي فلا يشترط فيه تعدد الإقرار لعموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز وإنما خرج
الحد بدليل خارج كقول الصادق عليه السلام في رواية جميل لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين
الثامنة يجب على السارق إعادة العين مع وجودها وإمكان إعادتها أو رد مثلها إن كانت مثلية
أو قيمتها إن كانت قيمية مع تلفها أو تعذر ردها ولو عابت ضمن أرشها ولو كانت ذات أجرة لزمه مع ذلك
أجرتها ولا يغني القطع عن إعادتها لأنهما حكمان متغايران الإعادة لأخذ مال الغير عدواناً والقطع
عقوبة على الذنب **التاسعة** لا قطع على السارق إلا بمرافعة الغريم له وطلبه ذلك من الحاكم ولو قامت
عليه البينة بالسرقة أو أقر مرتين فلو تركه المالك أو وهبه المال سقط القطع لسقوط موجبه قبل
وليس له العفو عن القطع بعد المرافعة وإن كان قبل حكم الحاكم لقول النبي صلى الله عليه وآله

لصفوان بن امية حين سرق رداءه فقبض السارق وقدمه الى النبي صلى الله عليه وآله ثم وهبه
الا كان ذلك قبل ان ينتهي به الي وقال الصادق عليه السلام انما الهبة قبل ان ترفع الى الامام
وذلك قول الله عز وجل والحافظون لحدود الله فاذا انتهى الى الامام فليس لاحد ان يتركه
وكذا لو ملك السارق المال المسروق بعد المرافعة لم يسقط القطع ويسقط بكل منهما قبله
لما ذكر **العاشرة** لو احدث السارق في النصاب قبل الاخراج من الحرز ما ينقص قيمته عن النصاب
بان خرق الثوب او ذبح الشاة فلا قطع لعدم تحقق الشرط وهو اخراج النصاب من الحرز ولا كذا
لو نقصت قيمته بعد الاخراج وان كان قبل المرافعة ولو ابتلع النصاب كالدينار واللؤلؤة قبل الخروج
فان تعذر اخراجه فلا حد لانه كالتالف وان اتفق خروجه بعد ذلك وان لم يتعذر خروجه عادة
قطع لانه يجري مجرى ايداعه في وعاء ويضمن المال على التقديرين وارش النقصان ولو اخرجه اي اخرج النصاب
من الحرز الواحد مرارا بان اخرج كل مرة دون النصاب واجتمع من الجميع نصاب قيل وجب القطع
ذهب الى ذلك القاضي ابن البراج والعلامة في الارشاد لصدق سرقة النصاب من الحرز فيشمله عموم
ادلة القطع ولقوله صلى الله عليه وآله من سرق ربع دينار فعليه القطع وهو متحقق هنا وقيل
لا قطع مطلقا ما لم يتحد الاخذ لاصالة البراءة ولانه لما هتك الحرز واخرج اقل من النصاب لم يجب
عليه القطع فلما عاد ثانيا لم يخرج من حرز لانه كان مهتوكا قبله فلا قطع سواء اجتمع منهما معا نصاب
او كان الثاني وحده نصابا من غير حرز وفرق العلامة في القواعد بين قصر زمان العود وعدم تخلل
الاطلاع فجعل الاول بمنزلة المتحد دون الثاني وفصل في التحرير فاوجب الحد ان لم يتخلل اطلاع المالك ولم يطل الزمان
بحيث لا يسمى سرقة واحدة عرفا وهذا اقوى لدلالة العرف على اتحاد السرقة مع فقد الشرطين وان تعدد
الاخراج وتعددها باحدهما **الحادية عشرة** الواجب في هذا الحد اولا قطع الاصابع الاربع وهي
ما عدا الابهام من اليد اليمنى ويترك له الراحة والابهام هذا اذا كان له خمس اصابع اما لو كانت
ناقصة اقتصر على الموجود من الاصابع وان كانت واحدة عدا الابهام لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال قلت له من اين يجب القطع فبسط اصابعه وقال من ههنا يعني من مفصل الكف [illegible]
او يصير القطع من وسط الكف ولا يقطع الابهام ولا فرق بين كون المقطوع خلقة او بعارض ولو كان له
اصبع زائدة لم يجز قطعها حملا على المعهود فلو توقف تركها على ابقاء اصبع اخرى وجب ولو كان على
المعصم كفان قطعت اصابع الاصلية ان تميزت والا فاشكال ولو سرق ثانيا بعد قطع يده
قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم ويترك العقب يعتمد عليه حالة المشي والصلاة

لقول الكاظم عليه السلام يقطع يد السارق ويترك ابهامه وصدر راحته ويقطع رجله ويترك
عقبه يمشي عليها والظاهر انه لا التفات الى زيادة الاصبع هنا لان الحكم مطلق في القطع من المفصل
من غير نظر الى الاصابع مع احتماله ولو كان له قدمان على ساق واحد فكالكف **وفي السرقة الثالثة**
بعد قطع اليد والرجل يحبس ابدا الى ان يموت ولا يقطع من باقي اعضائه **وفي الرابعة** بان سرق من الحبس
او من خارجه لو اتفق خروجه لحاجة او هرب يقتل ولو ذهبت يمينه بعد السرقة لم تقطع اليسار
لتعلق الحكم بقطع اليمين وقد فات اما لو ذهبت اليمين قبل السرقة ففيها قطع اليد اليسرى
او الرجل قولان ولو لم يكن له يسار قطعت رجله اليسرى قطع به العلامة وقبله الشيخ كما لو لم
يكن له رجل يحبس ويحتمل سقوط قطع غير المنصوص مرتبا وقوفا في التجري على الدم المحترم على موضع اليقين
ولانه تخط عن موضع النص بغير دليل ولظاهر قول علي عليه السلام اني لاستحيي من ربي ان لا ادع له يدا يستنجي
بها او رجلا يمشي عليها وسأل عبد الله بن هلال ابا عبد الله عليه السلام عن علة قطع يده اليمنى ورجله
اليسرى فقال ما احسن ما سألت اذا قطعت يده اليمنى ورجله اليمنى سقط على جانبه الايسر ولم يقدر
على القيام فاذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل واستوى قائما **ويستحب بعد قطعه حسمه**
بالزيت المغلي ابقاء له وليس بواجب للاصل ومؤنته عليه ان لم يتبرع به احد او يخرجه الحاكم من بيت المال
الثانية عشرة لو تكررت السرقة ولم يرافع بينها فالقطع واحد لانه حد فتتداخل اسبابه لو اجتمعت
كالزنا وشرب الخمر وهل هو بالاولى او الاخيرة قولان وتظهر الفائدة فيما لو عفى من حكم بالقطع له
والحق انه يقطع على كل حال حتى لو عفى الاول قطع بالثاني وبالعكس هذا اذا اقر بها دفعة او شهدت البينة
بها كذلك ولو شهدا عليه بسرقة ثم شهدا عليه باخرى قبل القطع فالاقرب عدم تعدد القطع
كالسابق لاشتراكهما في الوجه وهو كونه حدا فلا يتكرر بتكرر سببه الا ان يسرق بعد القطع وقيل
يقطع يده ورجله لان كل واحدة توجب القطع فتقطع اليد للاولى والرجل للثانية والاصل عدم
التداخل ولو امسكت البينة الثانية حتى قطعت يده ثم شهدت فهل قطع رجله قولان ايضا واولى
بالقطع هنا لو قيل به ثم فالاقوى عدم القطع ايضا لما ذكرناه ولاصالة البراءة وقيام الشبهة
الدارئة للحد ومستند القطع رواية بكير بن اعين عن الباقر عليه السلام وفي الطريق ضعف
الفصل السادس في المحاربة وهي تجريد السلاح في بر او بحر ليلا او نهارا لاخافة الناس
في مصر وغيره من ذكر او انثى قوي او ضعيف من اهل الريبة ام لا قصد الاخافة ام لا على اصح
الاقوال لعموم الآية المتناول للجميع من ذكر وخالف ابن الجنيد فخص الحكم بالرجال بناء على ان

الضمير في الآية للذكور ودخول الاناث فيهم مجاز وفيه مع تسليمه ان في صحيحة محمد بن مسلم من
شهر السلاح ومن عامّة حقيقة في الذكور والاناث والشيخ جعل شرطا كونه من اهل الريبة وعموم النص
يدفعه واخذ بتجريد السلاح يشمل فيه الحجر والاقوى الاجود عدم اعتباره فلو اقتصر على الحجر والعصا والاخذ
بالقوة فهو محارب لعموم الآية ويشمل اطلاقه كغيره الصغير والكبير لعموم الادلة ويشكل في الصغير
بان الحد مشروط بالتكليف خصوصا القتل وشرط ابن الجنيد فيه البلوغ ووجهه المص في الشرح وهو حسن
لا الطليع للمحارب وهو الذي يرقب له من يمر بالطريق فيعلمه به او يرقب له من يخاف عليه منه فيحذره
والردء بكسر الراء فسكون الدال فالهمز وهو المعين له فيما يحتاج اليه من غير ان يباشر متعلق المحاربة
بما فيه اذى الناس والا كان محاربا ولا يشترط في تحقق المحاربة اخذ النصاب ولا الحرز بل ولا اخذ
للعموم وتثبت المحاربة بشهادة ذكرين عدلين وبالاقرار بها ولو مرة واحدة لعموم اقرار العقلاء
على انفسهم جائز خرج منه ما اشترط فيه التكرار بدليل خارج فيبقى غيره على العموم مع كمال
المقر وحريته واختياره ولا تقبل شهادة بعض المأخوذين لبعض للتهمة نعم لو شهد اثنان على بعض اللصوص
انهم اخذوا غيرهما وشهد ذلك الغير على بعض آخر غير الاول انه اخذ الشاهدين حكم بالجميع لعدم التهمة
وكذا لو قال الشاهدان عرضوا لنا جميعا واخذوا هؤلاء خاصة والحد للمحارب القتل او الصلب
او قطع يده اليمنى ورجله اليسرى للآية الدالة بأو على التخيير وان احتملت غيره لما روي صحيحا ان أو في القرآن
للتخيير حيث وقع ولحسنة جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام حيث سأله عن قوله تعالى انما جزاء الذين
يحاربون الله ورسوله الآية وقال اي شيء عليه من هذه الحدود التي سمى الله عز وجل قال ذلك الى الامام ان شاء
قطع وان شاء صلب وان شاء نفى وان شاء قتل قلت ينفى الى اين قال ينفى من مصر الى مصر آخر وقال ان عليا عليه السلام
نفى رجلين من الكوفة الى البصرة ومثله حسنة بريد او صحيحته عنه عليه السلام ولم يذكر فيها النفي
ولا يتعين لانه احد افراد الواجب المخير في الآية والرواية وليس في المسألة قول ثالث يشتمل على تركه
ولعل تركه سهو هنا لو قتل المحارب تعين قتله ولم يكف غيره من الحدود سواء قتل مكافئا ام لا
وسواء عفى الولي ام لا على ما ذكره جماعة من الاصحاب وفي بعض افراده نظر وقيل والقائل الشيخ وجماعة
ان ذلك لا على جهة التخيير بل يقتل ان قتل قودا ان طلب الولي قتله او حدا ان عفى عنه او لم يطلب وان
قتل واخذ المال قطع مخالفا ثم قتل وصلب مقتولا وان اخذ المال لا غير قليلا كان ام كثيرا
من حرز وغيره قطع مخالفا ونفي ولا يقتل ولو جرح ولم يأخذ مالا ولا قتل نفسا [illegible]
اقتص منه بقدر الجرح ونفي ولو اقتصر على شهر السلاح والاخافة فلم يأخذ ولم يقتل ولم يجرح نفي لا غير

ومستند هذا التفصيل روايات لا تخلو من ضعف في سندها او جهالة واختلاف في متن يقصر بسببه
عن افادة ما يوجب الاعتماد عليه ومع ذلك لم يجتمع جميع ما ذكر من الاحكام في رواية منها وانما
يلفق كثير منه من الجميع وبعضه لم نقف عليه في رواية وبسبب ذلك اختلف كلام الشيخ ايضا ففي
النهاية ذكر قريبا مما ذكره هنا وفي الخلاف اسقط القطع على تقدير قتله واخذ المال ولم يذكر
حكم ما لو جرح ولكن يمكن استفادة حكمه من خارج فان الجارح عمدا يقتص منه
مطلقا فالمحارب اولى ومجرد المحاربة تجوز النفي وهي حاصلة معه لكن يبقى ان القصاص ليس
حدا فلا وجه لادخاله في بابه ولو لوحظ جميع ما يجب عليه لقيل مع اخذ المال انه يؤخذ منه عينه
او مثله او قيمته مضافا الى ما يجب عليه وهو خروج عن الغرض وقصور في الاستيفاء وفي هذا التقسيم
مع ذلك تجاوز لما يوجد في الروايات وليس بحاصر للاقسام فان منها ان يجمع بين الامور كلها فيقتل
ويجرح ويأخذ المال وحكمه مضافا الى ما سبق ان يقتص منه الجرح قبل القتل ولو كان في اليد
او الرجل فقبل القطع ايضا ومنها ما لو اخذ المال وجرح ومنها ما لو قتل وجرح ولم يأخذ المال وحكمهما
الاقتصاص للجرح والقطع في الاولى والقتل في الثانية ولو تاب المحارب قبل القدرة عليه سقط الحد من القتل
والقطع والنفي دون حق الآدمي من القصاص في النفس والجرح والمال وتوبته بعد الظفر لحكم الحاكم به
لا اثر لها في اسقاط حد او غرم لمال او قصاص في نفس او طرف او جرح بل يستوفى منه جميع ما تقرر
صلبه على تقدير اختياره او وجود مرتبته في حالة كونه حيا او مقتولا على اختلاف القولين فعلى
الاول وعلى الثاني الثاني ولا يترك على خشبته حيا او ميتا او بالتفريق اكثر من ثلاثة ايام من حين صلبه
ولو ملفقة والظاهر ان الليالي غير معتبرة نعم تدخل الليلتان المتوسطتان تبعا للايام لتوقفها عليهما
فلو صلب اول النهار وجب انزاله عشية الثالث مع احتمال اعتبار ثلث ليال مع الايام بناء على دخولها
في مفهومها وينزل بعد الثلاثة او قبلها ويجهز بالغسل والحنوط والتكفين ان صلب حيا او اتفق
موته في الثلاثة والا جهز عليه قبل التجهيز ولو تقدم غسله وكفنه وحنوطه قبل موته صلى
عليه بعد انزاله ودفن وينفى على تقدير اختيار نفيه او وجود مرتبته عن بلده الذي هو بها الى غيره
ويكتب الى كل بلد يصل اليه بالمنع من مجالسته ومواكلته ومبايعته وغيرها من المعاملات
الى ان يتوب فان لم يتب استمر النفي الى ان يموت ويمنع من دخول بلاد الشرك فان مكنوه
من الدخول قوتلوا حتى يخرجوه وان كانوا اهل ذمة او صلح واللص محارب بمعنى انه يحكم بحكم المحارب
في انه يجوز دفعه ولو بالقتال ولو لم يندفع الا بالقتل كان دمه هدرا اما لو تمكن الحاكم منه

لم يخرج حد المحارب مطلقا وانما اطلق عليه اسم المحارب تبعا لاطلاق النصوص نعم لو تظاهر بذلك فهو
محارب مطلقا وبذلك قيده المص في الدروس وهو حسن ولو طلب اللص النفس وجب على المطلوب نفسه
دفعه ان امكن مقتصرا فيما اندفع به على الاسهل فالاسهل فان لم يندفع الا بقتله فهدر وان لم يكن
وجب الهرب لانه احد افراد ما يدفع به عن النفس الواجب حفظها وفي حكم طلبه النفس طلبه الفساد
بالحريم في وجوب دفعه مع الامكان ويفهم منه انه لو اقتصر على طلب المال لم يجب دفعه وان جاز وسيأتي
البحث في ذلك كله ولا يقطع المختلس وهو الذي ياخذ المال خفية من غير الحرز ولا المستلب وهو الذي
ياخذه جهرا ويهرب مع كونه غير محارب ولا المحتال على اخذ الاموال بالرسائل الكاذبة ونحوها بل يعزر كل
واحد منهم بما يراه الحاكم لانه فعل محرم ولم ينص الشارع على حده وقد روى ابو بصير عن احدهما عليهما السلام
قال قال امير المؤمنين لا اقطع في الدغارة المعلنة وهي الخلسة ولكن اعزره وفي حسنة الحلبي عن ابي عبد الله
عليه السلام قطع من اخذ المال بالرسالة الكاذبة وان حملته عليه الحاجة وحملها الشيخ على قطعه
حدا لافساده لا لانه سارق مع ان الرواية صريحة في قطعه للسرقة ولو بنج غيره اي اطعمه البنج حتى ذهب عقله
عبثا او لغرض او سقى مرقدا وجنى على المتناول بسببه شيئا ضمن ما جناه وعزر على فعل المحرم ويستثنى من
ذلك ما لو استعمله للدواء فانه جائز حيث يتوقف عليه لمكان الضرورة ويكون قدرا لا يضر بالمزاج

الفصل السابع

في عقوبات متفرقة منها اتيان البهيمة وهو ذات الاربع من حيوان البر والبحر وقال
الزجاج هو ذات الروح التي لا تميز سميت بذلك لذلك وعلى الاول الحكم مخصوص بها فلا يتعلق الحكم
بالطير والسمك ونحوهما وان حرم الفعل وعلى الثاني يدخل والاصل يقتضي الاقتصار على ما تحقق دخوله منها
والعرف يشهد له اذا وطي البالغ العاقل بهيمة عزر وغرم ثمنها وهو قيمتها حين الوطي لمالكها ان لم تكن
ملكا للفاعل وحرم اكلها ان كانت ماكولة اي مقصودة بالاكل عادة كالنعم الثلاثة ونسلها المتجدد
بعد الوطي لا الموجود حالته وان كان حملا على الاقوى وفي حكمه ما يتجدد من الشعر والصوف واللبن والبيض
ووجب ذبحها واحراقها لا لكونه عقوبة لها بل اما لحكمة خفية او مبالغة في اخفائها لتجنب او يحتمل
اشتباه لحمها بغيره لولا الاحراق فيحل على بعض الوجوه وان كانت غيرها اي غير ماكولة اصلا او عادة والغرض الاهم غيره
كالفيل والخيل والبغال والحمير لم تذبح وان حرم لحمها على الاقوى بل تخرج من بلد الواقعة الى غيره قريبا كان
ام بعيدا على الفور وقيل بشرط بعد البلد بحيث لا يظهر فيه خبرها عادة وظاهر التعليل يدل عليه ولو
عادت بعد الاخراج الى بلد الفعل لم يجب اخراجها لتحقق الامتثال وتباع بعد اخراجها او قبله ان لم يكن الفاعل
اما تعبدا او لئلا يعير بها فاعلها او مالكها وتصدق بثمنه اي بالثمن الذي بيعت به المدلول عليه بالبيع

ان كان هو الفاعل والا اعيد الثمن على الغارم وهو المالك لكونه غارما لبهيمته او الفاعل لكونه غارما
للثمن وجهان بل قولان ووجه الاول كون ذلك عقوبة على الجناية فلو اعيد اليه الثمن لم تحصل العقوبة ولكون
الصدقة مكفرة للذنب وفيه نظر لان العقوبة بذلك غير متحققة بل الظاهر خلافها لتعليل بيعها في
بلد لا تعرف فيه كيلا يعير بها وعقوبة الفاعل حاصلة بالتعزير وتكفير الذنب متوقف على التوبة
ووجه الثاني اصالة بقاء الملك على مالكه والبراءة من وجوب الصدقة والاخبار خالية عن تعيين ما يصنع به
وكذا عبارة جماعة من الاصحاب ثم ان كان الفاعل هو المالك فالاصل في محله وان كان غيره فالظاهر ان
تغريمه القيمة يوجب ملكه لها والا لبقي الملك بغير مالك او جمع للمالك بين العوض والمعوض وهو
غير جائز وفي بعض الروايات ثمنها كما عبر المص وهو عوض المثمن المقتضي لثبوت معاوضة وهو لازم
في تخصيص المصلحة العادية وفي بعض الروايات قيمتها وهي ايضا عوض وهذا هو الاجود ثم ان كان بقدر ما غرم
للمالك او انقص فالحكم واضح ولو كان ازيد فمقتضى المعاوضة ان الزيادة له لاستلزامها انتقال الملك الى
الغارم كما يكون النقصان عليه ويحتمل دفعها الى المالك لان الحيوان ملكه وانما اعطى عوض الحيلولة
فاذا ادت قيمته كانت له لعدم تحقق الناقل للملك ولان اثبات الزيادة للفاعل اكرام ونفع لا يليق
بحاله وفي المسئلة احتمال ثالث وهو الصدقة بالزائد عما غرم وان لم نوجبها في الاصل لانتفائها عن ملك
المالك باخذ العوض وعدم انتقالها الى ملك الفاعل لعدم وجود سبب الانتقال وبذل ما غرم اليه لا يقتضي
ملك الزيادة فتعين الصدقة ويدل على عدم ملكهما عدم اعتبار اذنهما في البيع ويضعف باستلزامه بقاء
ملك بلا مالك واصالة عدم انتقاله بعد تحققه في الجملة وان لم يتعين وعدم استيذانهما بحكم
الشارع لا ينافي الملك كما في كثير من موارد المعاوضات الاجبارية وعلى تقدير انتقالها الى الفاعل فهل وقت
الانتقال وجهان احدهما انه مجرد الفعل لانه السبب التام في الغرم فيكون هو الناقل ولا اعتبار بقيمتها عنده
والثاني كونه وقت دفع العوض لتحقق المعاوضة الاجبارية وتظهر الفائدة فيما لو تلفت قبل دفع العوض
فعلى الاول يكون من مال الفاعل وعلى الثاني من المالك وفيما لو جني عليها قبله فالارش للفاعل على الاول و
للمالك على الثاني اما مؤنتها بعد دفع العوض الى زمن البيع في غير البلد وانمائها فانها للفاعل وكذا
نفعها قبل البيع فانه عليه على كل حال واحترز بالبالغ العاقل عن الطفل والمجنون فلا يتعلق بهما جميع هذه
الاحكام وان تعلق بهما بعضها اما التحريم فالظاهر تعلقه بمطلق الذكر كما سلف واما
الحد فينتفي عن غير المكلف وان ادب ويلزم من تحريمها وجوبا ذبحها لان الحكمة فيه كما هو
الحكمة فيه فيستوي فيه الجميع ايضا ويبقى بيع ما لا يقصد لحمه واخراجه وهو منفي في فعل الصغير

لان الحكم معلق في النصوص على فعل الرجل وظاهر الفتوى يوافقه واما المجنون فلان الرجل يتناوله
والتقييد بالبالغ العاقل يخرجه ولعل اقتران الحكم في النصوص المعتبر فيها بالرجل بالحد قرينة ارادة المكلف
فيخرج المجنون وهذا اجود وقوفا فيما خالف الاصل على موضع اليقين اما وطي الخنثى فلا يتعلق به حكم
وهو وارد على تفسير المص فيما سبق لحكم بالتحريم على وطي الانسان ولا فرق في الموطوء بين الذكر و
الانثى ولا بين وطي القبل والدبر ولو انعكس الحكم بان كان الادمي هو الموطوء فلا تحريم للفاعل ولا غيره من
الاحكام للاصل وحيث يحكم بتحريم موطوء الطفل والمجنون يلزمهما قيمته لانه بمنزلة الاتلاف
وحكمه غير مختص بالمكلف فان كان لهما مال والا اتبعا به بعد اليسار ولو كان المقصود منه الظهر فلا
يلزمهما الا ان يوجب نقص القيمة لتحريم لحمه ولغيره فيلزمهما الارش ولو كان الواطي بالغا وبيع في غير البلد
لغيبة العالم بالحال فعلم احتمل قويا اخذ الغرم مع استلزامه نقص القيمة بالنسبة الى العالم لانه عيب
والتعزير الثابت على الفاعل موكول الى نظر الامام او من قام مقامه كما في كل تعزير لا تقدير له شرعا و
قد ورد مطلقا في كثير من الاخبار وقيل والقائل الشيخ ان قدره خمسة وعشرون سوطا لحسنة عبد الله
ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام ورواية اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام والحسن بن خالد
عن الرضا عليه السلام وقيل يحد كمال الحد مائة جلدة حد الزاني لصحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله
عليه السلام في رجل اتى بهيمة فاولج قال عليه الحد وفي اخرى حد الزاني وقيل القتل لصحيحة جميل
ابن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اتى بهيمة قال يقتل وجمع الشيخ في الاستبصار بين هذه الاخبار
بحمل التعزير على ما اذا كان الفعل دون الايلاج والحد اذا اولج حد الزاني وهو الرجم او القتل ان كان محصنا
او الحد ان لم يكن محصنا او يحمل اخبار القتل على ما اذا تكرر منه الفعل ثلثا مع تخلل التعزير لما روي
من قتل اصحاب الكبائر مطلقا اذا اقيم عليهم الحد مرتين والتعزير يطلق عليه الحد لكن يبقى على الثاني
خبر الحد منافيا للتعزير بما دونه ويثبت هذا الفعل بشهادة عدلين وبالاقرار مرة في جميع الاحكام
ان كانت الدابة له لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز خرج منه ما افتقر الى التعدد بنص خاص فيبقى غيره
وان لم تكن الدابة له فالثابت بالاقرار مطلقا التعزير خاصة دون غيره من الاحكام المذكورة
لانه اقرار في حق الغير فلا يسمع الا ان يصدقه المالك فيثبت باقي الاحكام لزوال المانع من نفوذه
هذا بحسب الظاهر اما في نفس الامر فان كانت له هل يجب عليه فعل ما ذكر من الذبح والاحراق الظاهر ذلك
لقولهم عليهم السلام في الرواية السابقة ان كانت البهيمة للفاعل ذبحت فاذا ماتت احرقت بالنار ولم ينتفع بها
ولو لم تكن مأكولة ففي وجوب بيعها خارج البلد وجهان اجودهما العدم للاصل وعدم دلالة النصوص عليه

وللتعليل بان بيعها خارجة ليخفى خبرها وهو مختف هنا ولو كانت لغيره فهل يثبت عليه الغرم يجب
عليه التوصل الى اتلاف المأكولة باذن المالك ولو بالشراء منه الظاهر العدم نعم لو صارت ملكه
بوجه من الوجوه وجب عليه اتلاف المأكولة لتحريمها في نفس الامر وفي وجوب كونه بالذبح ثم الاحراق وجه
قوي ولو لم تنتقل الى ملكه لكن ذبحها المالك او غيره لم يحل للفاعل الاكل من لحمها لعلمه بتحريمه
وكذا القول في نسلها ولبنها ونحوه ومنها وطي الاموات زنا ولواطا وحكمه حكم
الاحياء في الحد والشرايط ويزيد هنا انه يغلظ عليه العقوبة بما يراه الحاكم الا ان تكون الموطوءة
زوجته او امته المحللة له فيعزر خاصة لتحريم وطيها ولا يحد لعدم الزنا اذ لم تخرج بالموت عن الزوجية
ومن ثم جاز له تغسيلها ويثبت هذا الفعل باربعة شهود ذكور على الاقوى كالزنا واللواط
لانه زنا ولواط في الجملة بل افحش فيتناوله عموم ادلة توقف ثبوته على الاربعة وقيل يثبت بشهادة
عدلين لانه شهادة على فعل واحد يوجب حدا واحدا كوطي البهيمة بخلاف الزنا واللواط بالحي
فانه يوجب حدين فاعتبر فيه الاربعة لانها شهادة على اثنين وفيه نظر لانتقاضه بالوطي بالاكراه
والزنا بالمجنونة فانه كذلك مع اشتراط الاربعة اجماعا والمحقق اعتبار الاربعة من غير تعليل
بل في كثير من النصوص ما ينافي تعليله وان توقف الزنا على الاربعة والقتل على الاثنين مع انه
اعظم دليل على بطلان القياس واما الاقرار ففرع الشهادة فحيث اعتبرنا الاربعة يثبت بها او باقرار اربع
مرات بشرائطها السابقة ومن اكتفى بالشاهدين اكتفى بالاقرار مرتين وحيث الحقنا الميت بالحي
فما يثبت بشهادة النساء في الزنا بالحية يثبت هنا على الاقوى للعموم مع احتمال العدم لقيام
الشبهة الدارئة للحد وما تقدم ومنها الاستمناء وهو استدعاء اخراج المني باليد
اي يد المستمني وهو حرام يوجب التعزير بما يراه الحاكم لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون
الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم الى قوله فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا
الفعل مما وراء ذلك وعن النبي صلى الله عليه وآله انه لعن الناكح كفه وفي معنى اليد اخراجه بغيرها
من جوارحه وغيرها مما عدا الزوجة والمملوكة وفي تحريمه بيد زوجته ومملوكته المحللة له وجهان
من وجود المقتضي للتحريم وهو اخراج المني وتضييعه بغير الجماع وبه قطع العلامة في التذكرة
ومن منع كون ذلك هو المقتضي للتحريم وعدم تناول الاية والخبر له اذ لم يخص حفظ الفرج في الزوجة و
ملك اليمين بالجماع فيتناول محل النزاع وفي تعدي التحريم الى غير ايديهما من بدنهما غير الجماع احتمال
واولى بالجواز هنا لو قيل به لانه ضرب من الاستمتاع وقد روي بسند ضعيف عن ابي عبد الله عليه السلام

ان عليا عليه السلام ضرب يده اي يد رجل استمنى بيده وفي الاخرى عبث بذكره الى ان انزل
حتى احمرت يده من الضرب وزوجه من بيت المال وهو مع ما في سنده حكم في واقعة مخصوصة
بما رآه لا ان ذلك تعزيره مطلقا ويثبت ذلك بشهادة عدلين او الاقرار مرة واحدة لعموم الخبر الا ما
اخرجه الدليل من اعتبار العدد وهو هنا منفي وقال ابن ادريس يثبت بالاقرار مرتين وظاهره انه لا يثبت
بدونه فان اراد ذلك فهو ضعيف كما ذكرنا ومنها الارتداد وهو الكفر بعد الاسلام
اعاذنا الله مما يوبق الاديان والكفر يكون بنية وبقول كفر وفعل مكفر فالاول العزم على الكفر
ولو في وقت مترقب وفي حكمه التردد فيه والثاني كنفي الصانع لفظا او الرسل وتكذيب
رسول وتحليل محرم بالاجماع كالزنا وعكسه كالنكاح ونفي وجوب مجمع عليه كركعة من الصلوات
الخمس وعكسه كوجوب صلوة سادسة يومية والضابط انكار ما علم من الدين ضرورة ولا فرق في
القولين بين وقوعه عنادا او اعتقادا او استهزاء حملا على الظاهر ويمكن رد هذه الامثلة الى
الاول حيث يعتقدها من غير لفظ والثالث ما تعمده استهزاء صريحا بالدين او جحودا له كالقاء مصحف
او بعضه بقاذورة قصدا وسجود لصنم ويعتبر فيما خالف الاجماع كونه مما ثبت حكمه في دين الاسلام
ضرورة كما ذكر لخفاء كثير من الاجماعيات على الآحاد وكون الاجماع من اهل الحل والعقد من المسلمين
فلا يكفر المخالف في مسألة خلافية وان كان نادرا وقد اختلف عبارات الاصحاب وغيرهم في هذا الشرط
فاقتصر بعضهم على اعتبار مطلق الاجماع وآخرون على اضافة ما ذكرناه وهو الاجود وقد يتفق للشيخ
الحكم بكفر مستحل ما خالف اجماعنا خاصة كما تقدم نقله عنه في باب الاطعمة وهو نادر
وفي حكمه ما يقصد به العبادة للمسجود له فلو كان لمجرد التعظيم مع اعتقاد عدم استحقاقه العبادة لم يكن
كفرا بل بدعة قبيحة وان استحق التعظيم بغير هذا النوع لان الله تعالى لم ينصب السجود تعظيما لغيره ويقتل
المرتد ان كان ارتداده عن فطرة الاسلام لقوله صلى الله عليه وآله من بدل دينه فاقتلوه وصحيح محمد
ابن مسلم عن الباقر عليه السلام من رغب عن الاسلام وكفر بما انزل الله على محمد صلى الله عليه وآله
بعد اسلامه فلا توبة له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك على ولده
وروى عمار عن الصادق عليه السلام قال كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمدا
نبوته وكذبه فان دمه مباح لكل من سمع ذلك منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد فلا تقربه
ويقسم ماله على ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام ان يقتله ولا يستتيبه
ولا تقبل توبته ظاهرا لما ذكرناه وللاجماع فيتعين قتله مطلقا وفي قبولها باطنا قول قوي

حذرا من تكليف ما لا يطاق لو كان مكلفا بالاسلام او خروجه عن التكليف ما دام حيا كامل
العقل وهو باطل بالاجماع وح فلو لم يطلع عليه احد او لم يقدر على قتله او تأخر قتله بوجه وتاب قبلت
توبته فيما بينه وبين الله تعالى وصحت عباداته ومعاملاته وطهر بدنه ولا يعود ماله وزوجته اليه بذلك
عملا بالاستصحاب ولكن يصح له تجديد العقد عليها بعد العدة وفي جوازه فيها وجه كما يجوز
للزوج العقد على المعتدة منه بائنا وبالجملة فيقتصر من الاحكام بعد توبته على الامور الثلثة في حقه
وحق غيره وهذا امر آخر وراء القبول وتبين منه زوجته وتعتد للوفاة وان لم يدخل على الاحوط
وتورث امواله الموجودة حالة الردة بعد قضاء ديونه السابقة عليها وان كان حيا باقيا
لانه في حكم الميت في ذلك وهل يلحقه باقي احكامه من انفاذ وصاياه السابقة على الردة
وعدم قبوله التملك بعدها نظر من مساواته له في الاحكام وكونه حيا ولا يلزم من مساواة الميت
في جملة من الاحكام الحاقه به مطلقا ولو ادخلنا المتجدد كله في ملكه كالاحتطاب والاحتشا
صادارنا وعلى هذا لا ينقطع ارثه ما دام حيا وهو بعيد ومعه ففي اختصاص وارثه عند ارتداده به
او عند التكسب وجهان ويعتبر في تحقق الارتداد البلوغ والعقل والاختيار والقصد فلا حكم لارتداد
الصبي والمجنون والمكره لكن يؤدب الاولان والسكران في حكم المجنون فلا يرتد
بتلفظه حالة سكره بكلمة الكفر او فعله ما يوجبه كما لا يحكم باسلامه بكلمة الاسلام
لو كان كافرا والحاقه بالصاحي في وجوب قضاء العبادات لا يوجب الحاقه به مطلقا مع العلم بزوال عقله
الرافع للخطاب وكذا لا حكم لردة الغالط والغافل والساهي والنائم ومن رفع الغضب قصده
ويقبل دعوى ذلك كله وكذا الاكراه مع القرينة كالاسر وفي قبول دعوى عدم القصد الى
مدلول اللفظ مع تحقق الكمال نظر من الشبهة الدارئة للحد وكونه خلاف الظاهر ويستتاب المرتد
ان كان ارتداده عن كفر اصلي فان تاب والا قتل ومدة الاستتابة ثلثة ايام في المروي عن الصادق
عليه السلام بطريق ضعيف والاقوى تحديدها بما يؤمل عوده معه ويقتل بعد اليأس منه ولو كان من ساعته
ولعل الصبر عليه ثلاثة اولى رجاء لعوده وحملا للخبر على الاستحباب ولم يزل ملكه
عن امواله الا بموته ولو بقتله لكن يحجر عليه بنفس الردة عن التصرف فيها ويدخل في ملكه ما
يتجدد ويتعلق به الحجر وينفق عليه منه ما دام حيا وكذا لا تزول عصمة نكاحه الا ببقائه
على الكفر بعد خروج العدة التي تعتدها زوجته من حين ردته وهي عدة الطلاق فان خرجت ولم يرجع
بانت منه ويؤدي نفقة واجب النفقة عليه من والد وولد وزوجة ومملوك من ماله الى ان يموت

وقد بيّنا أنّ المرتدين فطريا ومليا ورثتهما المسلمون لا بيت المال عندنا لما تقدّم ولو لم يكن لهما
وارث مسلم فللإمام ولا يرثهما الكافر مطلقا لأنهما بمرتبة فوق الكافر ودون المسلم والمرأة
لا تقتل وإن كانت ردّتها عن فطرة بل تحبس دائما وتضرب أوقات الصلوات بحسب ما يراه الحاكم
وتستعمل في الحبس في أسوء الأعمال وتلبس أخشن الثياب المعتادة للبس عادة وتطعم جشب الطعام
وهو ما غلظ منه وخشن قاله ابن الأثير وغيره بما عادتها فقد يكون الجشب حقيقة في عادتها اسالها
وبالعكس يفعل بها ذلك كلّه إلى أن تتوب أو تموت لصحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام
وغيرها في المرتدة عن الإسلام قال لا تقتل وتستخدم خدمة شديدة وتمنع من الطعام والشراب
إلا ما يمسك نفسها وتلبس خشن الثياب وتضرب على الصلوات وفي خبر آخر عنه عليه السلام
المرأة تستتاب فإن تابت وإلا حبست في السجن وأضرّ بها ولا فرق فيهما بين الفطرية والملية وفي إلحاق
الخنثى بالرجل أو المرأة وجهان تقدّما في الإرث وأنّ الأظهر إلحاقها بالمرأة ولو تكرّر الارتداد
والاستتابة من المليّ قتل في الرابعة أو الثالثة على الخلاف السابق لأنّ الكفر بالله أكبر الكبائر
وقد عرفت أنّ أصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة ولا نصّ هنا بالخصوص والاحتياط في
الدماء يقتضي قتله في الرابعة وتوبته الإقرار بما أنكره فإن كان الإنكار لله أو للرسول
فإسلامه بالشهادتين ولا يشترط التبري من غير الإسلام وإن كان آكد وإن كان مقرّا بهما
منكرا عموم نبوّته صلى الله عليه وآله لم يكف الشهادتان بل لا بدّ من الإقرار بعمومها وإن كان
بجحد فريضة علم ثبوتها من الدين ضرورة فتوبته الإقرار بثبوتها على وجهها ولو كان باستحلال محرّم
فاعتقاد تحريمه مع إظهاره إن كان أظهر الاستحلال وهكذا ولا تكفي الصلاة في إسلام الكافر
مطلقا وإن كان يجحدها لأنّ فعلها أعمّ من اعتقاد وجوبها فلا يدلّ عليه وإن كان كفره بجحد
الإلهية أو الرسالة وسمع تشهّده فيها لأنه لم يوضع شرعا أثرا للإسلام بل يكون جزءا من الصلاة
وهي لا توجبه وكذا جزؤها بخلاف قولها منفردة لأنها موضوعة شرعا له ولو جنّ بعد ردّته
عن ملّة لم يقتل ما دام مجنونا لأنّ قتله مشروط بامتناعه من التوبة ولا حكم لامتناع المجنون
أما لو كان عن فطرة قتل مطلقا ولا يصحّ له تزويج ابنته المولّى عليها بل مطلق ولده لأنه محجور عليه
في نفسه فلا يثبت ولايته على غيره ولأنه كافر ولا ولاية للكافر على المسلم قيل ولا أمته
مسلمة كانت الأمة أم كافرة لما ذكر في البنت واستقرب في التحرير بقاء ولايته عليها مطلقا
مع جزمه في القواعد بزوالها كالولد وحكايته هنا قولا يشعر بتمريضه نظرا إلى الأصل وقوّة

الولاية المالكية مع الشك في المزيل وثبوت الحجر لا يمنع ذلك كلّه ومنها الدفاع
عن النفس والمال والحريم وهو جائز في الجميع مع عدم ظنّ العطب وواجب في الأول والأخير بحسب القدرة
ومع العجز يجب الهرب مع الإمكان أمّا الدفاع عن المال فلا يجب إلا مع اضطراره إليه وكذا يجوز
الدفع عن غيره وكذا الأقرب وجوبه مع أمن الضرر وظنّ السلامة معتمدا في الدفاع مطلقا
على الأسهل فالأسهل كالصياح ثم الخصام ثم الضرب ثم الجرح ثم التعطيل ثم التذفيف ودم المدفوع
هدر حيث يتوقف الدفاع على قتله وكذا ما يتلف من ماله إذا لم يمكن بدونه ولو قتل
الدافع كان كالشهيد في الأجر لا في الأحكام من التغسيل والتكفين فكغيره ولا يبدأ إلا
مع العلم أو الظن بقصده ولو كفّ كفّ عنه فإن عاد عاد فلو قطع يده مقبلا ورجله مدبرا ضمن
الرجل فإن سرتا ضمن النصف قصاصا أو دية ولو أقبل بعد ذلك فقطع عضوا ثالثا فالراجح الضمان
إلى الثلث ولو وجد مع زوجته أو مملوكته أو غلامه أو ولده من ينال دون الجماع فله دفعه بما أمكن
معه الاندفاع كما مرّ فإن أبى الدفع عليه وأفضى إلى قتله حيث لم يمكن دفعه بدونه
فهو هدر ولو قتله في منزله فادّعى القاتل إرادة المقتول نفسه أو ماله أو ما يجوز مدافعته عنه
وأنه لم يندفع إلا بالقتل فعليه البيّنة أنّ الداخل كان معه سيف مشهور مقبلا على ربّ المنزل
فإن لم تشهد بقصد القتل لتعذّر العلم به فيكتفي بذلك لدلالة القرائن عليه المرجّحة لصدق المدّعي
ولو اطّلع على عورة قوم ولو إلى وجه امرأة ليست محرما على المطّلع فلهم زجره فإن امتنع وأصرّ على النظر
جاز لهم رميه بما يندفع به فإن فعلوا فرموه بحصاة ونحوها فجنى عليه كان هدرا ولو بادروا من
غير زجر ضمنوا والرحم الذي يجوز نظره للمطّلع عليهم يزجر لا غير إلا أن يكون المنظور امرأة مجرّدة فيجوز
رميه بعد زجره كالأجنبي لما أنه لا يجوز له نظر العورة ويجب التدرّج في المرتبة من الأسهل إلى
الأقوى على وجه يزجر فإن لم يندفع إلا برميه بما يقتله فهو هدر ولا فرق بين المطّلع من ملك المنظور
وغيره حتى الطريق وملك الناظر ولو كان المنظور في الطريق لم يكن له رمي من نظر إليه لتفريطه
نعم له زجره لتحريم نظره مطلقا ونحو ذلك ويجوز دفع الدابة الصائلة عن نفسه فلو تلفت بالدفع
حيث يتوقف عليه فلا ضمان ولو لم يندفع إلا بالقتل جاز قتلها ابتداء ولا ضمان ولو أدّب الصبيّ
بل مطلق الولد الصغير وليّه أو الزوجة زوجها ضمنا ما أصيب ديتهما في ماله على قول جزم به في الدروس
لاشتراط التأديب بالسلامة ويحتمل عدم الضمان للإذن فيه فلا يتعقبه ضمان حيث لا تفريط
كتأديب الحاكم وكذا معلّم الصبية ولو عضّ على يد غيره فانتزعها فندرت أسنانه

بالموت اى سقطت فهدر لتعديه وله اى للمعضوض انتقاص منه باللكم والجرح ثم السكين و
الحجر ونحوها متدرجا في دفعه الى الايسر فالايسر فان انتقل الى الاصعب مع امكان ما دونه ضمن
ولو لم يندفع الا بالقتل جاز ولا ضمان

كتاب القصاص

بالكسر وهو اسم
لاستيفاء مثل الجناية من قتل او قطع او ضرب او جرح واصله اقتفاء الاثر يقال قص اثره اذا تبعه فكان
المقتص يتبع اثر الجاني فيفعل مثل فعله وفيه فصول **الاول** في قصاص النفس وموجبه ازهاق النفس
اى اخراجها قال الجوهري زهقت نفسه زهوقا اى خرجت وهو هنا مجاز في اخراجها عن التعلق بالبدن
اذ ليست داخلة فيه حقيقة كما حقق في محله المعصومة التي لا يجوز اتلافها ماخوذ من العصم
وهو المنع المكافئة لنفس المزهق لها في الاسلام والحرية وغيرهما من الاعتبارات الاتية عمدا
قيد في الازهاق اى ازهاقها في حال العمد وسياتي تفسيره عدوانا احترز به عن نحو المقتول قصاصا فانه
يصدق عليه التعريف لكن لا عدوان فيه فخرج وتحقيق كل خارجه بقيد المعصومة فان غير المعصوم
اعم من كونه بالاصل كالحربي والعارض كالقاتل على وجه يوجب القصاص ولكنه اراد بالمعصوم ما
لا يباح ازهاقها للكل وبالقيد الاخير اخراج ما يباح قتله بالنسبة الى شخص دون آخر فان القاتل
معصوم بالنسبة الى غير ولي القصاص ويمكن ان يريد بالعدوان اخراج فعل الصبي والمجنون فان قتلهما
للنفس المعصومة المكافئة لا يوجب عليهما القصاص لانه لا يعد عدوانا لعدم التكليف
وان استحقا التاديب حسما للجراة فان العدوان هنا بمعنى الظلم المحرم وهو منفي عنهما ومن لاحظ
في العدوان المعنى السابق احتاج في اخراجهما الى قيد آخر فقال ازهاق البالغ العاقل النفس المعصومة
ويمكن اخراجهما بقيد العمد لما سياتي من تفسيره بانه قصد البالغ الخ وهو اوفق بالعبارة فلا قود
بقتل المرتد ونحوه من الكفار الذين لا عصمة لنفوسهم والقود بفتح الواو القصاص سمي قودا لانهم
يقودون الجاني بحبل وغيره قاله الازهري ولا بقتل غير المكافي كالعبد بالنسبة الى الحر وازهاق
نفس الدابة المحترمة بغير اذن المالك وان كان محرما الا انه يمكن اخراجه بالمعصومة حيث يراد
بها ما لا يجوز اتلافه مطلقا ولو اريد بها ما لا يجوز اتلافه لشخص دون آخر كما تقدم خرجت
بالمكافئة وخرج بقيد العمد القتل خطا او شبهه فانه لا قصاص فيهما والعمد يحصل بقصد البالغ
الى القتل بما يقتل غالبا وينبغي قيد العاقل ايضا لان عمد المجنون خطا كالصبي بل هو اولى بعدم القصد
من الصبي المميز وبعض الاصحاب جعل العمد هو القصد الى القتل الخ من غير اعتبار القيدين نظرا الى امكان
قصدهما الفعل فاحتاج الى تقييد ما يوجب القصاص بازهاق البالغ العاقل كما مر قيل

او يقتل نادرا اذا اتفق القتل به نظرا الى ان العمد يتحقق بقصد القتل من غير نظر الى الآلة فيدخل
في عموم ادلة العمد وهذا اقوى وان لم يقصد القتل بالنادر اى بما يقع القتل به نادرا
فلا قود وان اتفق الموت كالضرب بالعود الخفيف والعصا الخفيفة في غير مقتل بغير قصد القتل
لانتفاء القصد الى القتل وانتفاء القتل بذلك عادة فيكون القتل شبيه الخطا وللشيخ قول
بانه هنا عمد استنادا الى روايات ضعيفة او مرسلة لا تعتمد في الدماء المعصومة عليها اما
لو كرر ضربه بما لا يحتمله بالنسبة الى بدنه لصغره او مرضه وزمانه لشدة الحر او البرد
فهو عمد لانه يكون الضرب بحسب العوارض مما يقتل غالبا وكذا لو ضربه دون ذلك من غير
ان يقصد قتله فاعقبه مرضا ومات لان الضرب مع المرض مما يحصل معه التلف والمرض مسبب عنه
وان كان لا يوجبه منفردا ويشكل بتخلف الامرين معا وهما القصد الى القتل وكون الفعل مما
يقتل غالبا والسببية غير كافية في العمد كما لو اتفق الموت بالضرب بالعود الخفيف
ولو اعتبر هنا القصد لم يشترط ان يعقبه المرض او رماه بسهم او بحجر غامز اى كابس على البدن لثقله
او خنقه بحبل فلم يرخ عنه حتى مات او بقي المخنوق ضمنا بفتح الضاد وكسر الميم اى مزمنا و
مات بذلك او طرحه في النار فمات منها الا ان يعلم قدرته على الخروج لقلتها او كونه في طرفها
يمكنه الخروج بادنى حركة فيترك لانه قاتل نفسه او طرحه في اللجة فمات منها ولم يقدر
على الخروج ايضا الخ وربما فرق بينهما واوجب ضمان الدية في الاول دون الثاني لان الماء لا يعصم
ضرر بمجرد دخوله بخلاف النار ووجه وجوبها مع عدم العلم باستناد الترك الى تقصيره لان النار
قد تدهشه وتشنج اعضاءه بالملاقاة فلا يظفر بوجه المخلص ولو لم يمكنه الخروج من الماء
الا الى مغرق آخر فكعدمه وكذا من احدهما الى الآخر او ما في حكمه ويرجع في القدرة و
عدمها الى اقراره بها او قرائن الاحوال او جرحه عمدا فسرى الجرح عليه فمات وان امكنه المداواة
لان السراية مع تركها من الجرح المضمون بخلاف الملقى في النار مع القدرة على الخروج فتركه عادة لا
لان التلف مستند الى الاحراق المتجدد ولولا المكث لما حصل واولى منه ما لو غرق بالماء ومثله
ما لو فصده فترك المفصود شده لان خروج الدم هو المهلك والفاصد سببه ويحتمل كونه كالنار
لان التلف مستند الى خروج الدم المتجدد الممكن قطعه بالشد او القى نفسه من علو على انسان
فقتله قصدا او كان مثله يقتل غالبا ولو كان الملقي له غيره وقصد قتل الاسفل قيد به مطلقا وبالاول
ان كان الوقوع مما يقتل غالبا والا فشبه عمد فيه دية ولو انعكس او القاه من مكان شاهق يقتل غالبا

او مع قصد قتله غالبا او قدم اليه طعاما مسموما يقتل مثله كمية وكيفية ولم يعلم بحاله
او جعله اى الطعام المسموم في منزله ولم يعلم به ولو كان السم مما يقتل كثيره خاصة فقدم اليه قليله
بقصد القتل فهو كالكثير والا فلا ويختلف باختلاف الامزجة والخليط اما لو وضعه في طعام نفسه
او في ملكه فاكله غيره بغير اذنه فلا ضمان سواء قصد بوضعه قتل الاكل كما لو علم دخول الغير
داره كاللص ام لا وكذا لو دخل باذنه واكله بغير اذنه او حفر بئرا بعيدة القعر في طريق او
في بيته بحيث يقتل وقوعها غالبا او قصده ودعا غيره الى المرور عليها مع جهالته بها فوقع فمات
اما لو دخل بغير اذنه فوقع فيها فلا ضمان وان وضعها لاجل وقوعه كما لو وضعها للص والقاه
في البحر فالتقمه الحوت اذا قصد التقام الحوت او كان موجوده والتقامه غالبا في ذلك الماء وان لم يقصد
التقامه ولا كان غالبا فاتفق ذلك ضمنه ايضا على قول لان الالقاء كاف في الضمان وفعل الحوت
زايد عليه كقتل مضروب في عمق البئر الذى يقتل غالبا ولان البحر مظنة الحوت فيكون قصد القائه
في البحر كقصد التقام الحوت ووجه العدم ان السبب الذى قصده لم يقتل به والذى قتل غير مقصود
فلا يكون عمدا وان اوجب الدية وحكاية المصنف له قولا يشعر بتمريضه وقد قطع العلامة وهو حسن لان
الغرض كون الالقاء موجبا للضمان كما ظهر من التعليل وكذا الخلاف لو التقمه الحوت قبل
وصوله الى الماء من حيث ان الالقاء في البحر اتلاف بالعادة وعدم قصد اتلافه بهذا النوع والاول اقوى
او اغرى به كلبا عقورا فقتله ولا يمكنه التخلص منه فلو امكن بالهرب او قتله او
الصياح به ونحوه فلا قود لانه اعان على نفسه بالتفريط ثم ان كان التخلص الممكن من مطلق اذاه فكالقاء
في الماء فيموت مع قدرته على الخروج وان لم يمكن الا بعد عضة لا يقتل مثلها فهو كالقاء في النار
كذلك فيضمن جناية لا يمكنه دفعها او القاه الى اسد بحيث لا يمكنه الفرار منه فقتله
سواء كان في مضيق ام برية او انهشه حية قاتلة فمات او طرحها عليه فنهشته فهلك او جمع
بينه وبينها في مضيق لانه مما يقتل غالبا او دفعه في بئر حفرها الغير متعديا بحفرها ام غير متعد
في حالة كون الدافع عالما بالبئر لانه مباشر للقتل فيقدم على السبب ولو جهل الدافع البئر
فلا قصاص عليه لعدم القصد الى القتل لكن عليه الدية لانه شبيه عمد او شهد عليه بما
يوجب القصاص فاقتص منه لضعف المباشر باباحة الفعل بالنسبة اليه فيرجح السبب الا
ان يعلم الولي التزوير ويباشر القتل فالقصاص عليه لانه قاتل عمدا عدوانا وهنا مسائل
الاولى لو اكرهه على القتل فالقصاص على المباشر لانه القاتل عمدا ظلما اذ لا يتحقق حكم

الاكراه في القتل عندنا ولو وجبت الدية كما لو كان المقتول غير مكافئ فالدية
على المباشر ايضا دون الامر فلا قصاص عليه ولا دية ولكن يحبس الامر دائما حتى يموت
ويدل عليه مع الاجماع صحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام في رجل امر رجلا بقتل رجل فقتله
فقال يقتل به الذى قتله ويحبس الامر بقتله في الحبس حتى يموت هذا اذا كان المقهور بالغا عاقلا
ولو اكره الصبي غير المميز او المجنون فالقصاص على مكرههما لان المباشر كالالة
ولا فرق في ذلك بين الحر والعبد ويتحقق الاكراه فيما دون النفس عملا بالاصل في غير موضع
النص كالجرح وقطع اليد فيسقط القصاص عن المباشر ويكون القصاص على المكره بالكسر
على الاقوى لقوة السبب بضعف المباشر بالاكراه خصوصا لو بلغ الاكراه حد الالجاء
ويحتمل عدم الاقتصاص منه لعدم المباشرة فتجب الدية ويضعف بان المباشرة اخص من سببية
القصاص فعدمها اعم من عدمه **الثانية** لو اشترك في قتله جماعة بان القوه من شاهق او
في بحر او جرحوه جراحات مجتمعة او متفرقة ولو مختلفة كمية وكيفية قتلوا به جميعا ان شاء
الولي بعد ان يرد عليهم ما فضل عن ديته فياخذ كل واحد ما فضل من ديته عن جنايته
ولو قتل البعض فيرد الباقون من الدية بحسب جنايتهم فان فضل للمقتولين فضل عما رده شركاؤهم
قام به الولي فلو اشترك ثلثة في قتل واحد واختار وليه قتلهم ادى اليهم ديتين يقتسمونها
بينهم بالسوية فيصيب كل واحد منهم ثلثا دية ويسقط ما يخصه من الجناية وهو الثلث
الباقي ولو قتل اثنين ادى الثالث ثلث الدية عوض ما يخصه من الجناية ويضيف الولي اليه دية
كاملة ليصير لكل واحد من المقتولين ثلثا دية وهو فاضل ديته عن جنايته ولان الولي استوفى
نفسين بنفس فيرد دية نفس ولو قتل واحدا ادى الباقيان الى ورثته ثلثي الدية ولا شيء على الولي
ولو طلب الدية كانت عليهم بالسوية ان اتفقوا على ادائها والا فالواجب تسليم نفس القاتل
هذا كله مع اتحاد ولي المقتول واتفاق المتعدد على الفعل الواحد ولو اختلفوا فطلب بعضهم
القصاص وبعض الدية قدم مختار القصاص بعد رد نصيب طالب الدية منها وكذا لو
عفى البعض الا ان الرد هنا على القاتل وسياتي الاشارة اليه **الثالثة** لو اشترك في قتله
اى في قتل الذكر امرأتان قتلتا به ولا رد اذ لا فاضل لهما عن جنايته وله قتل واحدة وترد الاخرى
ما قابل جنايتها وهو ديتها على الولي ولا شيء للمقتولة ولو اشترك في قتله خنثيان مشكلان
قتلا به ان شاء الولي كما يقتل الرجلان والمرأتان المشتركان ويرد عليهما نصف دية الرجل

بينهما نصفان لان دية كل واحد نصف دية رجل ونصف دية امراة وذلك ثلثة ارباع دية
الرجل فالفاضل لكل واحد منهما من نفسه عن جنايته ربع دية الرجل ولو اختار قتل احدهما ادى
عليه ربع دية هو ثلث ديته ودفع الباقي نصف دية الرجل فيفضل للولي ربع دية ولو اشترك
في قتل الرجل نساء قتلن جمع ان شاء الولي ورد عليهن ما فضل عن ديته فلو كن ثلثا قتلهن
ورد عليهن دية امراة بينهن بالسوية او اربعا فدية امراتين كذلك وهكذا ولو اختار في الثلث
قتل اثنتين ردت الباقية ثلث ديته بين المقتولتين بالسوية لان ذلك هو الفاضل لهما عن جنايتهما
وهو ثلث ديتهما او قتل واحدة ردت الباقيتان على المقتولة ثلث ديتها وعلى الولي نصف دية الرجل
وكذا قياس الباقي ولو اشترك في قتل الرجل رجل وامراة واختار الولي قتلهما فلا رد للمراة اذ
لا فاضل لها من ديتها عما يخص جنايتها ويرد على الرجل نصف ديته لانه الفاضل من ديته عن جنايته
والرد من الولي ان قتلهما او من المراة لو لم تقتل لانه مقدار جنايتها ولو قتلت المراة خاصة فلا رد
لها ورد الرجل على الولي نصف الدية مقابل جنايته هذا هو المشهور بين الاصحاب وعليه العمل وللمفيد
قول بان المردود على تقدير قتلهما يقسم بينهما اثلاثا للمراة ثلثه بناء على ان جناية الرجل ضعف جناية
المراة لان الجاني نفس ونصف نفس جنت على نفس فتكون الجناية بينهما اثلاثا بحسب ذلك وضعفه ظاهر
وانما هما نفسان جنتا على نفس فكان على كل واحد نصف ومع قتلهما فالفاضل للرجل خاصة
لان القدر المستوفى منه اكثر قيمة من جنايته بقدر ضعفه والمستوفى من المراة بقدر جنايتها فلا شيء
لها كما مر وكذا على تقدير قتله خاصة **الرابعة** لو اشترك عبيد في قتله اي قتل الذكر الحر
فللولي قتل الجميع والبعض فان قتلهم اجمع رد عليهم ما فضل من قيمتهم عن ديته ان كان هناك فضل
ثم على تقدير الفضل لا يرد على الجميع كيف كان بل كل عبد نقصت قيمته عن جنايته او ساوت قيمته جنايته
فلا رد له وانما الرد لمن زادت قيمته عن جنايته ما لم يتجاوز دية الحر فيرد اليها فلو كان العبيد ثلثة قيمتهم
عشرة الاف درهم فما دون بالسوية وقتلهم الولي فلا رد وان زادت قيمتهم عن ذلك فعلى كل واحد
ثلث دية الحر فمن زادت قيمته عن الثلث رد على مولاه الزايد ومن لا فلا **الخامسة** لو اشترك عبد وحر
في قتله قتله اي لوليه قتلهما معا ويرد على الحر نصف ديته لانها الفاضل عن جنايته وعلى مولى العبد
ما فضل من قيمته عن نصف الدية ان كان له فضل ما لم يتجاوز دية الحر فيرد اليها وان قتل احدهما
فالرد على الحر من مولى العبد اقل الامرين من جنايته وقيمة عبده ان اختار قتل الحر لان الاقل ان كان
هو الجناية وهي نصف دية المقتول فلا يلزم الجاني سواها وان كان قيمة العبد فلا يجني الجاني على اكثر من نفسه

ولا يلزم مولاه الزايد ثم ان كان الاقل هو قيمة العبد فضل للولي اكمال نصف الدية لاولياء الحر
والرد على مولى العبد من شريكه الحر ان اختار الولي قتل العبد وكان له فاضل من قيمته عن جنايته
بان تجاوزت قيمته نصف دية الحر ثم ان استوعبت قيمته الدية فله جميع المردود من الحر وان كانت اقل
فالزايد من المردود عن قيمته بعد حط مقابل جنايته لولي المقتول وان لم يكن له فضل بان كانت قيمة
العبد نصف دية الحر او انقص رد الحر عوض جنايته وهو نصف الدية على الولي ان شاء هذا هو المحصل
في المسئلة وفيها اقوال اخر مدخولة وبه يعرف حكم اشتراك العبد والمراة في قتل الحر وغير ذلك
من الفروض كاشتراك كل من الحر والعبد والمراة مع الخنثى واجتماع الثلثة وغيرها وضابط اعتبار دية
المقتول ان كان حرا فان زادت عن جنايته دفع اليه الزايد وان ساوت او نقصت اقتصر على قتله وقيمة العبد
وكذلك ما لم ترد عن دية الحر ورد الشريك الذي لا يقتل جنايته من دية المقتول على الشريك ان
استوعب فاضل ديته او قيمته المردود والا رد الفاضل الى الولي وكذا القول لو كان الاشتراك
في قتل امراة او خنثى ويجب تقديم الرد على الاستيفاء في جميع الفروض **القول** في شرايط القصاص
وهي خمسة منها التساوي في الحرية او الرق فيقتل الحر بالحر سواء كان القاتل ناقص الاطراف
عادم الحواس والمقتول صحيح ام بالعكس لعموم الاية وسواء تساويا في العلم والشرف والغناء
والفقر والصحة والمرض والقوة والضعف والكبر والصغر ام تفاوتا وان اشرف المريض على الهلاك
او كان الطفل مولودا في الحال والحر بالحرة مع رد وليها عليه نصف ديته لان ديته ضعف ديتها
وبالخنثى مع رد ربع الدية والخنثى بالمراة مع رد الربع عليه كذلك والحرة بالحرة ولا رد اجماعا
والحرة بالحر لا يرد اولياؤها على الحر شيئا على الاقوى لعموم النفس بالنفس وخصوص صحيحة الحلبي وعبد الله
ابن سنان عن الصادق عليه السلام الدالتين على ذلك صريحا وان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه ومقابل
الاقوى رواية ابي مريم الانصاري عن الباقر عليه السلام في امراة قتلت رجلا قال تقتل ويؤدي وليها
بقية المال وهي مع شذوذها لا قائل بمضمونها من الاصحاب قال المص في الشرح وليس بعيدا دعوى
الاجماع على هذه المسئلة ولازمه قتل المراة بالخنثى ولا رد وقتل الخنثى بالرجل كذلك
والمراة تعاقل الرجل في الطرف من غير رد حتى تبلغ دية الطرف ثلث دية الحر فصاعدا فتصير
على النصف وكذا الحكم في الجراح يتساويان فيها دية وقصاصا ما لم تبلغ ثلث الدية
فاذا بلغته ردت المراة الى النصف ومستند التفصيل اخبار كثيرة منها صحيحة ابان بن تغلب
عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له ما تقول في رجل قطع اصبعا من اصابع المراة كم فيها

قال عشر من الابل قلت قطع اثنين قال عشرون قلت قطع ثلاثا قال ثلثون قلت قطع اربعا قال عشرون
قلت سبحان الله يقطع ثلاثا فيكون عليه ثلثون ويقطع اربعا فيكون عليه عشرون ان هذا كان
يبلغنا ونحن بالعراق فنبرأ ممن قاله ونقول الذى جاء به شيطان فقال مهلا يا ابان هذا
حكم رسول الله صلى الله عليه وآله ان المرأة تعاقل الرجل الى ثلث الدية فاذا بلغت الثلث
رجعت الى النصف يا ابان انك اخذتني بالقياس والسنة اذا قيست محق الدين وروى في تفصيل
الجراح جميل بن دراج قال بينها وبين الرجل قصاص في الجراحات حتى تبلغ الثلث سواء فاذا بلغت
الثلث سواء ارتفع الرجل وسفلت المرأة وقال الشيخ ما لم يتجاوز الثلث والاخبار الصحيحة حجة
المشهور اذا تقرر ذلك فلو قطع منها ثلث اصابع استوفت مثلها منه قصاصا من غير رد
ولو قطع اربعا لم يقطع منه الا الاربع الا بعد رد دية اصبعين وهل لها القصاص في اصبعين
من دون رد وجهان منشاؤهما وجود المقتضي لجوازه كذلك وانتفاء المانع اما الاول فلان
قطع اصبعين منها يوجب ذلك فالزائد اولى واما الثاني فلان قطع الزائد زيادة في الجناية فلا يكون
سببا في منع ما ثبت اولا ومن النص الدال على انه ليس لها الا القصاص في الجناية الخاصة الا بعد الرد
ويقوى الاشكال لو طلبت القصاص في ثلث والعفو في الرابعة وعدم اجابتها هنا اقوى وعلى الاول
تتخير بين قطع اصبعين من غير رد وبين قطع اربع مع رد دية اصبعين ولو طلبت الدية فليس لها اكثر
من دية اصبعين هذا اذا كان القطع بضربة واحدة ولو كان بازيد ثبت لها دية الاربع والقصاص
في الجميع من غير رد لثبوت حكم السابق فيستصحب وكذا حكم الباقي ويقتل العبد بالحر والحرة
وان زادت قيمته عن الدية ولا يرد على مولاه الزايد لو فرض كما لا يلزمه الاكمال لو نقص وبالعبد
وبالامة سواء كانا لمالك واحد ام لمالكين وسواء تساوت قيمتهما ام اختلفت ويقتل الامة
بالحر والحرة وبالعبد والامة مطلقا وفي اعتبار القيمة هنا اي في قتل المملوك مثله قول فلا يقتل
الكامل بالناقص الا مع رد التفاوت على سيد الكامل لان ضمان المملوك يراعى فيه المالية
فلا يستوفى الزايد بالناقص بل بالمساوي ويحتمل جواز القصاص مطلقا من غير رد لقوله تعالى النفس
بالنفس ولقوله الحر بالحر والعبد بالعبد اما قتل الناقص بالكامل فلا شبهة فيه ولا يلزم مولاه الزايد
عن نفسه مطلقا ولا يقتل الحر بالعبد اجماعا وعملا بظاهر الاية وصحيحة الحلبي وغيره عن الصادق عليه السلام
لا يقتل الحر بالعبد ورواه العامة عن النبي صلى الله عليه وآله وادعى في الخلاف اجماع الصحابة
عليه وهذا الحكم ثابت عندنا وان اعتاد قتل العبيد عملا بعموم الادلة واطلاقها وقيل والقائل الشيخ

وجماعة ان اعتاد قتلهم قتل حسما لجرأته وفساده واستنادا الى روايات لا تنهض في مخالفة
ظاهر الكتاب وصحيح الاخبار وقوى اكثر الاصحاب وعلى هذا القول فالمرجع في الاعتياد الى العرف
وهل يرد على اولياء الحر ما فضل من ديته عن قيمة المقتول الذي تحققت به العادة قيل نعم نظرا
الى زيادته عنه كما لو قتل المرأة والاخبار خالية عن ذلك والتعليل بقتله لافساده لا يقتضيه
ولو قتل المولى عبده او امته كفر كفارة القتل وعزر ولا يلزمه شيء غير ذلك على الاقوى وقيل
تجب الصدقة بقيمته استنادا الى روايات ضعيفة ويمكن حملها على الاستحباب وقيل ان
اعتاد ذلك قتل كما لو اعتاد قتل غير مملوكه للاخبار السابقة وهي مدخولة السند والحق
عدم قتله مطلقا اقوى ولو اغرم الحر قيمة العبد او الامة بان كان القاتل غيره لم يتجاوز بها دية الحر وبقيمة العبد
دية الحر ولا بقيمة المملوكة دية الحرة لرواية الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا قتل الحر العبد
غرم قيمته وادب قيل فان كانت قيمته عشرين الف درهم قال لا يتجاوز بقيمة عبد دية الاحرار ولا يضمن
المولى جناية عبده على غيره لان المولى لا يعقل عبدا وله الخيار ان كانت الجناية صدرت عن المملوك
خطا بين فكه باقل الامرين من ارش الجناية وقيمته لان الاقل ان كان هو الارش فظاهر وان كان
القيمة فهي بدل من العين فتقوم مقامها وان لم يفكه دفعه ولا سبيل الى الزايد لعدم عقل المولى
وقيل بارش الجناية مطلقا والاول اقوى وبين تسليمه الى المجني عليه ليسترقه او يسترق منه ما
قابل جنايته وفي العمد التخيير في الاقتصاص منه او استرقاقه للمجني عليه او وليه والمدبر في
جميع ذلك كالقن فيقتل ان قتل عمدا حرا او عبدا او يدفع الى ولي المقتول فيسترقه او يفديه مولاه بالاقل
كما مر ثم ان فداه او بقي منه شيء بعد ارش الجناية بقي على تدبيره والا بطل ولو مات مولاه قبل استرقاقه
او فكه فالاقوى انعتاقه لانه لم يخرج عن ملكه بالجناية وحينئذ يسعى في فك رقبته من الجناية
ان لم يوجب قتله حرا وكذا المكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئا ولو ادى شيئا منها
تحرر منه بحسابه فاذا قتل حرا عمدا قتل وان قتل مملوكا فلا قود وتعلقت الجناية بما فيه من الرقية
مبعضة فيسعى في نصيب الحرية ويسترق الباقي منه او يباع فيه ولو كان القتل خطا فعلى الامام بقدر
ما فيه من الحرية والمولى بالخيار في الباقي كما مر سواء ادى نصف ما عليه فصاعدا ام لا وكذا
القول في كل مبعض ولا يقتل المبعض مطلقا بمن انعتق منه اقل مما انعتق من الجاني كما لا يقتل
بالقن ويقتل بمن تحرر منه مثله او ازيد كما يقتل بالحر ولو قتل حر حرين فصاعدا فليس لهم
اي لاوليائهم الا قتله لقوله صلى الله عليه وآله لا يجني الجاني على اكثر من نفسه ولا فرق بين قتلهم

جميعاً أو مرتباً ولو عفى بعضهم فللباقين القصاص وهل لبعضهم المطالبة بالدية ولبعض القصاص فيه وجهان
من ظاهر الخبر وتعدد المستحق وكذا في جواز قتله بواحد إما الأول أو بالقرعة أو تخييراً وأخذ الدية من ماله
للباقين نعم لو بدر واحد منهم فقتله عن حقه استوفاه وكان للباقين الدية لفوات محل القصاص
إن قلنا بوجوبها حيث يفوت وسيأتي وظاهر العبارة منع ذلك كله لتخصيصه حقهم بقتله ولو قطع
الحر يمين اثنين حرين قطعت يمينه بالأول ويسراه بالثاني لتساوي اليدين في الحقيقة وإن تغايرا
من وجه يغتفر عند تعذر المماثلة من كل وجه ولصحيحة حبيب السجستاني عن أبي جعفر عليه السلام
في رجل قطع يدين لرجلين اليمينين فقال تقطع يمينه للرجل الذي قطع يمينه أولاً وتقطع يساره للرجل الذي
قطع يمينه آخراً لأنه إنما قطع يد الرجل الآخر ويمينه قصاص للرجل الأول ولو قطع يد ثالث قيل قطعت
رجله لقوله في هذه الرواية والرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يدان فقلت له أما توجب له الدية وتترك
رجله فقال إنما توجب عليه الدية إذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم توجب عليه الدية
لأنه ليس له جارحة يقاص منها ولأن المساواة الحقيقية لو اعتبرت لم يجز التخطي من اليمنى إلى اليسرى
وقيل ينتقل هنا إلى الدية لفقد المماثل الذي يدل قوله تعالى أن النفس بالنفس الآية عليه والخبر يدفع هذا لتمام
ويدل على مماثلة اليد للرجل شرعاً وإن انتفت لغة وعرفاً نعم يبقى الكلام في صحته فإن الأصحاب
وصفوه بالصحة مع أنهم لم ينصوا على توثيق حبيب ولعلهم أرادوا بصحته فيما عداه فإنهم كثيراً ما يطلقون
ذلك ويحتمل وجوب الدية للرجل أجود وأولى منه لو قطع يديه أصابع ويعدمها فالدية قطعاً ولو قتل العبد
حرين فهو لأولياء الثاني إن كان القتل أي قتله للثاني بعد الحكم به للأولياء بأن اختار الأول استرقاقه
قبل جنايته على الثاني وإن لم يحكم به كما لو أراد من الجناية الأولى باسترقاقه لها وإلا كان
جنايته على الثاني بعد الحكم به للأول فهو بينهما لتعلق حقهما معاً به وهو على ملك مالكه ولصحيحة
زرارة عن الباقر عليه السلام في عبد جرح رجلين قال هو بينهما إن كانت الجناية محيطة بقيمته قيل له
فإن جرح رجلاً في أول النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الأول
قال فإن جنى بعد ذلك جناية فإن جنايته على الأخير وقيل يكون للثاني لصيرورته لأولياء الأول بالجناية
الأولى فإذا قتل الثاني انتقل إلى أوليائه ولرواية علي بن عقبة عن الصادق عليه السلام في عبد قتل
أربعة أحرار واحداً بعد واحد قال هو لأهل الأخير من القتلى إن شاؤوا قتلوه وإن شاؤوا استرقوه لأنه
إذا قتل الأول استحقه أولياؤه فإذا قتل الثاني استحق من أولياء الأول فصار لأولياء الثاني وهكذا
وهذا الخبر مع ضعف سنده يمكن حمله على ما لو اختار أولياء السابق استرقاقه قبل جنايته على اللاحق

جمعاً بينه وبين ما سبق وكذا الحكم لو تعدد مقتوله وكذا لو قتل عبد عبدين لمالكين ثبت لمولى
كل منهما قيمته أو قتل حراً وعبداً كذلك فإن لمولى العبدين يشتركان فيه ما لم يسبق مولى الأول
إلى استرقاقه قبل جنايته على الثاني فيكون لمولى الثاني وكذا ولي الحر ومولى العبد ولو اختار الأول
المال ورضي به المولى تعلق حق الثاني برقبته وقيل يقدم الأول لأن حقه أسبق ويسقط الثاني لفوات
محل استحقاقه والأول أقوى ومنها التساوي في الدين فلا يقتل مسلم بكافر
حربياً كان الكافر أم ذمياً ومعاهداً كان الحربي أم لا ولكن يعزر القاتل بقتل الذمي والمعاهد
لتحريم قتلهما ويغرم دية الذمي ويستفاد من ذلك جواز قتل الحربي بغير إذن الإمام وإن توقف جواز
جهاده عليه ويفرق بين قتله وقتاله جهاداً وهو كذلك لأن الجهاد من وظائف الإمام وهذا
بيّن في أهل الكتاب لأن جهادهم يترتب عليه أحكام غير القتل تتوقف على الحاكم أما
غيرهم فليس في جهادهم إلا القتل أو الإسلام وكلاهما لا يتوقف تحقيقه على الحاكم
لكن قد يترتب على القتل أحكام أخر مثل أحكام ما يغنم منهم ونحوه وذلك وظيفة الإمام أيضاً
وقيل والقائل جماعة من الأصحاب منهم الشيخان والمرتضى والمحقق والعلامة في أحد قوليه والمصنف في
الشرح مدعياً الإجماع فإن المخالف ابن إدريس وقد سبقه الإجماع أنه إن اعتاد قتل أهل الذمة
اقتص منه بعد رد فاضل ديته ومستند هذا القول مع الإجماع المذكور رواية إسماعيل بن الفضل
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن دماء اليهود والنصارى والمجوس هل عليهم وعلى من قتلهم
شيء إذا غشوا المسلمين وأظهروا لهم العداوة قال لا إلا أن يكون معتاداً لقتلهم قال وسألته عن المسلم
هل يقتل بأهل الذمة وأهل الكتاب إذا قتلهم قال لا إلا أن يكون معتاداً لذلك لا يدع قتلهم
فيقتل وهو صاغر وأنه معتد في الأكثر بأن تكابه قتل من حرم الله قتله والعجب أن ابن إدريس
احتج على مذهبه بالإجماع على عدم قتل المسلم بالكافر وهو استدلال في مقابلة الإجماع قال
المصنف في الشرح والحق أن هذه المسألة إجماعية فإنه لم يخالف فيها أحد سوى ابن إدريس وقد سبقه
الإجماع ولو كان هذا الخلاف مؤثراً في الإجماع لم يوجد إجماع أصلاً والإجماع على عدم قتل
المسلم بالكافر يخص بغير المعتاد وأعجب من ذلك نقل المص ذلك ولا اشعار بضعفه بعد ما
قرر من الإجماع عليه مع أن تصنيفه لهذا الكتاب بعد الشرح واحتج في المختلف لابن إدريس
برواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال لا يقاد مسلم بذمي وأجاب بأنه مطلق فيحمل على المفصل
وفيه أنه نكرة في سياق النفي فيعم ومعه يخص العام بالمخصص المنفصل والمنافية لفظية

والاقوى المشهور ثم اختلف القائلون بقتله فمنهم من جعله قودا كالشيخ ومن تبعه فاوجبوا
رد الفاضل من ديته ومنهم من جعله حدا لفساده وهو العلامة في المختلف وقبله ابن الجنيد
وابو الصلاح ويمكن الجمع بين الحكمين بقتله لقتله وافساده ويرد الورثة الفاضل و
تظهر فايدة القولين في سقوط القود بعفو الولي وتوقفه على طلبه على الاول دون الثاني وعلى الاول
فهل يتوقف على جميع اولياء المقتولين او الاخير خاصة وجهان منشاؤهما كون قتل الاول جزء من السبب
او شرطا فيه فعلى الاول الاول وعلى الثاني الثاني ولعله اقوى ويتفرع عليه ان المردود عليه هو
الفاضل عن ديات المقتولين او عن دية الاخير فعلى الاول الاول ايضا وعلى الثاني الثاني والمرجع في
الاعتياد الى العرف وربما تحقق بالثانية لانه مشتق من العود فيقتل فيها او في الثالثة وهو الاجود
لان الاعتياد شرط في القصاص فلا بد من تقدمه على استحقاقه ويقتل الذمي بالذمي وان اختلفت
ملتهما كاليهودي والنصراني وبالذمية مع الرد اي رد اوليائها عليه فاضل ديته عن دية الذمية
وهو نصف ديته وبالعكس تقتل الذمية بالذمي مطلقا وليس عليها غرم كالمسلمة اذا قتلت
بالمسلم لان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه ويقتل الذمي بالمسلم ويدفع ماله الموجود على ملكه
حال القتل وولده الصغار غير المكلفين الى اولياء المسلم على وجه الملك على قول الشيخ المفيد
وجماعة ونسبه الى الشيخ ايضا ولكن قال المص في الشرح انه لم يجده في كتبه والقائل بالحكم
الى القول لعدم ظهور دلالة عليه فان رواية ضريس التي هي مستند الحكم خالية عن حكم اولاده
واصالة حريتهم لانعقادهم عليها وعموم لا تزر وازرة وزر اخرى ينفيه ومن ثم رده ابن ادريس في
جماعة ووجه القول بان الطفل يتبع اباه فاذا ثبت له الاسترقاق شاركه فيه وبان المقتضي
لحقن دمه واحترام ماله وولده هو التزامه بالذمة وقد خرقها بالقتل فيجري عليه احكام
اهل الحرب وفيه ان ذلك يوجب اشتراك المسلمين فيهم لانهم فيء او اختصاص الامام عليه السلام
بهم لا اختصاص اولياء المقتول والاجود الاقتصار على ما اتفق عليه الاصحاب وورد به
النصوص من جواز قتله والعفو والاسترقاق له واخذ ماله وللولي استرقاقه الا ان يسلم قبله
فالقتل لا غير لامتناع استرقاق المسلم ابتداء واخذ ماله باق على التقديرين ولو قتل الكافر مثله
ثم اسلم القاتل فالدية عليه لا غير ان كان المقتول ذميا لامتناع قتل المسلم بالكافر وغيره
ما استثنى ولو كان المقتول الكافر غير ذمي فلا شيء على قاتله مطلقا ولا دية وولد الزنا اذا بلغ و
عقل واظهر الاسلام مسلم يقتل به ولد الرشدة بفتح الراء وكسرها خلاف ولد الزنا وان كان بحكم

لتساويهما في الاسلام ولو قتله قبل البلوغ لم يقتل به وكذا لا يقتل به المسلم مطلقا عند
من يرى انه كافر وان اظهر الاسلام ويقتل الذمي بالمرتد فطريا كان ام مليا لانه محقون الدم
بالنسبة اليه لبقاء علقة الاسلام وكذا العكس على الاقوى لتساويهما في اصل الكفر كما يقتل
اليهودي بالنصراني اما لو رجع الملي الى الاسلام فلا قود وعليه دية الذمي ولا يقتل به المسلم
وان اساء بقتله لان امره الى الامام والاقرب ان لا دية للمرتد مطلقا بقتل المسلم ايضا لانه
بمنزلة الكافر الذي لا دية له وان كان قبل استتابة الملي لان مفارقته للكافر بذلك لا يخرجه
عن الكفر ولان الدية مقدر شرعي فيقف ثبوتها على الدليل الشرعي وهو منتف ويحتمل وجوب دية
الذمي لانه اقرب منه الى الاسلام فلا اقل من كون ديته كديته مع اصالة البراءة من الزائد وهو ضعيف
ومنها انتفاء الابوة فلا يقتل الوالد وان علا بابنه وان نزل لقوله صلى الله عليه وآله
لا يقاد للابن من ابيه والبنت كالابن اجماعا او بطريق اولى وفي بعض الاخبار عن الصادق عليه السلام
لا يقتل والد بولده ويقتل الولد بوالده وهو شامل للانثى وعلل ايضا بان الاب كان سببا في وجود الولد
فلا يكون الولد سببا في عدمه وهو لا يتم في الام وتعزير الوالد بقتل الولد بكفر ويجب الدية لغيره من
الوارث ويقتل باقي الاقارب بعضهم ببعض كالولد بوالده والام بابنها والاجداد من قبلها وان كانت
لاب والجدات مطلقا والاخوة والاعمام والاخوال وغيرهم ولا فرق في الوالدين بين المساوي للولد
في الدين والحرية والمخالف فلا يقتل الاب الكافر بولده المسلم ولا الاب العبد بولده الحر للعموم
ولان المانع شرف الابوة نعم لا يقتل الولد المسلم بالاب الكافر ولا الحر بالعبد لعدم التكافؤ
ومنها كمال العقل فلا يقتل المجنون بعاقل ولا مجنون سواء كان الجنون دائما ام ادوارا اذا
قتل حال جنونه والدية ثابتة على عاقلته لعدم قصد القتل فيكون كخطأ العاقل ولصحيحة محمد بن مسلم
عن ابي جعفر عليه السلام قال كان امير المؤمنين عليه السلام يجعل جناية المعتوه على عاقلته خطأ
كان او عمدا وكما يعتبر العقل في طرف القاتل كذا يعتبر في طرف المقتول فلو قتل العاقل
مجنونا لم يقتل به بل الدية ان كان القتل عمدا او شبهه وان خطأ فعلى العاقلة نعم لو صال المجنون عليه و
لم يمكنه دفعه الا بقتله فهدر ولا يقتل الصبي ببالغ ولا صبي بل تجب الدية على عاقلته لان عمده
خطأ محضا الى ان يبلغ وان ميز لصحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام قال عمد الصبي
وخطاؤه واحد وعنه عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول في عمد الصبيان خطأ يحمله
على العاقلة واعتبر في التحرير مع البلوغ الرشد وليس بواضح ويقتل البالغ بالصبي على اصح القولين

لعموم النفس بالنفس واوجب ابو الصلاح في قتل البالغ له الدية كالمجنون لاشتراكهما في نقصان العقل ويضعف بان المجنون خرج بدليل خارج والا لكانت الآية متناولة له بخلاف الصبي مع ان الفرق بينهما متحقق ولو قتل العاقل من يجب عليه بقتله القصاص ثم جن اقتص منه ولو حالة الجنون لثبوت الحق في ذمته عاقلا فيستصحب كغيره من الحقوق ومنها ان يكون المقتول محقون الدم اي غير مباح القتل شرعا فمن اباح الشرع قتله لزنا او لواط او كفر لم يقتل به وان كان بغير اذن الامام عليه السلام لانه مباح الدم في الجملة وان توقفت المباشرة على اذن الحاكم فيأثم بدونه خاصة والظاهر عدم الفرق بين استيفائه بنوع القتل الذي عينه الشارع كالرجم والسيف وغيره لاشتراك الجميع في الامر المطلوب شرعا وهو ازهاق الروح ولو قتل من وجب عليه قصاص غير الولي قتل به لانه محقون الدم بالنسبة الى غيره

القول فيما يثبت القتل

وهو امور ثلاثة الاقرار به والبينة عليه والقسامة بفتح القاف وهي الايمان تقسم على اولياء الدم قاله الجوهري فالاقرار يكفي فيه المرة لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهو يتحقق بالمرة وقيل لابد من اعتبار التعدد وقيل هو المرتان وهو ضعيف ويشترط اهلية المقر بالبلوغ والعقل والاختيار والحرية فلا عبرة باقرار الصبي والمجنون والمكره والعبد ما دام رقا ولو بعضه الا ان يصدقه مولاه فالاقرب القبول لانحصار العلة هنا انما كان لحق المولى حيث كان له نصيب في نفسه فاذا وافقه زال المانع مع وجود المقتضي وهو قبول اقرار العقلاء على انفسهم خاصة ووجه عدم القبول مطلقا كونه مسلوب اهلية الاقرار كالصبي والمجنون لان العبودية صفة مانعة منه كالصبي ولان المولى ليس يملك دم العبد وليس له جرحه ولا قطع شيء من اعضائه فلا يقبل مطلقا ولا فرق في ذلك بين القن والمدبر وام الولد والمكاتب وان اعتق بعضه كمطلق المبعض نعم لو اقر بقتل يوجب عليه الدية لزمه منها بنسبة ما فيه من الحرية ولو اقر بالعمد ثم كمل عتقه اقتص لزوال المانع ويقبل اقرار السفيه والمفلس بالعمد لان موجبه القود وانما حجر عليهما في المال القصاص في الحال بل لو اقرا بالخطأ الموجب للمال على الجاني لم يقبل من السفيه مطلقا ويقبل من المفلس لكن لا يشارك المقر له الغرماء على الاقوى وقد تقدم في بابه ولو اقر واحد بقتله عمدا فاقر آخر بقتله خطأ تخير الولي في تصديق من شاء منهما والزامه بموجب جنايته لان كل واحد من الاقرارين سبب مستقل في ايجاب مقتضاه على المقر ولما لم يمكن الجمع تخير الولي وان جهل الحال كغيره وليس له على الآخر سبيل ولو اقر بقتله عمدا فاقر آخر ببراءة المقر منها وانه هو القاتل ورجع

الاول عن اقراره ودي المقتول من بيت المال ان كان موجودا وقد روي اي دفع عنهما القصاص كما قضى به الحسن عليه السلام في حياة ابيه علي عليه السلام معللا بان الثاني ان كان ذبح ذاك فقد احيى هذا وقد قال الله عز وجل ومن احياها فكانما احيى الناس جميعا وقد عمل بالرواية اكثر الاصحاب مع ارسالها ومخالفتها للاصل والاقوى تخير الولي في تصديق ايهما شاء والاستيفاء منه كما سبق وعلى المشهور لو لم يكن بيت مال كهذا الزمان اشكل درء القصاص عنهما واذهاب حق المقر له مع ان مقتضى التعليل ذلك ولو لم يرجع الاول عن اقراره فمقتضى التعليل بقاء الحكم ايضا والمختار التخيير مطلقا واما البينة فهي لابد ان ذكران ولا عبرة بشهادة النساء منفردات ولا منضمات ولا بالواحد مع اليمين لان متعلقهما المال وان عفا المستحق على مال وقيل يثبت بالشاهد والمرأتين الدية وهو شاذ ولتكن الشهادة صافية من الاحتمال فلو قال جرحه لم يكف حتى يقول مات من جرحه لان الجرح لا يستلزم الموت مطلقا ولو قال اسال دمه ثبتت الدامية خاصة لانها المتيقن من اطلاق اللفظ ثم يبقى الكلام في تعيين الدامية فان استيفاءها مشروط بتعيين محلها فلا يصح بدونه ولا بد من توافقهما على الوصف الواحد الموجب لاتحاد الفعل فلو اختلفا زمانا بان شهد احدهما انه قتله غدوة والآخر عشية او مكانا بان شهد احدهما انه قتله في الدار والآخر في السوق او آلة بان شهد احدهما انه قتله بالسكين والآخر بالسيف بطلت الشهادة لانها شهادة على فعلين ولم يتم على كل واحد الا شاهد واحد ولا يثبت بذلك لوث على الاقوى للتكاذب نعم لو شهد احدهما بالاقرار والآخر بالمشاهدة لم يثبت وكان لوثا لامكان صدقهما وتحقق الظن به واما القسامة فتثبت مع اللوث ومع عدمه يحلف المنكر يمينا واحدة على نفي الفعل فان نكل عن اليمين حلف المدعي يمينا واحدة بناء على عدم القضاء بالنكول وثبت الحق على المنكر بيمين المدعي ولو قضينا بالنكول قضي عليه به بمجرده واللوث امارة يظن بها صدق المدعي فيما ادعاه من القتل كوجود ذي سلاح ملطخ بالدم عند قتيل في دمه اما لو لم يوجد القتيل متشحطا في الدم لم يكن وجود الدم مع ذي السلاح لوثا او وجد القتيل في دار قوم او قريتهم حيث لا يطرقها غيرهم او بين قريتين لا يطرقهما غير اهلهما وقربهما اليه سواء ولكن الى احدهما اقرب اختصت باللوث ولو طرق القرية غير اهلها اعتبر في ثبوت اللوث مع ذلك ثبوت العداوة بينهم وبينه وكشهادة العدل الواحد بقتل المدعى عليه به لا الصبي والفاسق والكافر وان كان مأمونا في مذهبه اما جماعة النساء والفساق فيفيد اللوث مع الظن بصدقهم

ويفهم منه ان جماعة الصبيان لا يثبت بهم اللوث وهو كذلك الا ان يبلغوا حد التواتر
وكذا الكفار والمشهور ح بتهمتهم ويشكل بان التواتر يثبت القتل لا انه اقوى من البينة
واللوث يكفي فيه الظن وهو قد يحصل بدون تواترهم ومن وجد قتيلا في جامع عظيم او شارع
يطرقه غير محصور او في فلاة او في زحام على قنطرة او جسر او بئر او مصنع غير مختص بمحصور فديته
على بيت المال وقدرها اي قدر القسامة خمسون يمينا بالله تعالى في العمد اجماعا وفي الخطأ على الاكثر
وقيل خمسة وعشرون لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام والاول احوط وانسب
بمراعاة النفس يحلفها المدعي مع اللوث ان لم يكن له قوم فان كان للمدعي قوم والمراد بهم هنا اقاربه
وان لم يكونوا وارثين حلف كل واحد منهم يمينا ان كانوا خمسين ولو زادوا عنها اقتصر على حلف خمسين
والمدعي من جملتهم ويتخيرون في تعيين الحالف منهم ولو نقصوا عن الخمسين كررت عليهم
او على بعضهم حسبما يقتضيه العدد الى ان يبلغ الخمسين وكذا لو امتنع بعضهم كررت
على الباذل متساويا ومتفاوتا وكذا لو امتنع البعض من تكرير اليمين وتثبت القسامة
في الاعضاء بالنسبة او نسبتها الى النفس في الدية فما فيه منها الدية فقسامته خمسون
كالنفس وما فيه النصف فنصفها وهكذا وقيل قسامة الاعضاء الموجبة للدية ستة ايمان
وما نقص عنها فبالنسبة والاقوى الاول ولو لم يكن قسامة اي قوم يقسمون فان القسامة
تطلق على الايمان وعلى المقسم وعدم القسامة اما لعدم القوم او وجودهم مع عدم علمهم بالواقعة
فان الحلف لا يصح الا مع علمهم بالحال او لامتناعهم عنها تشهيا فان ذلك غير واجب عليهم مطلقا
او امتنع المدعي من اليمين وان بذلها قومه او بعضهم احلف المنكر وقومه خمسين يمينا
ببراءته فان امتنع المنكر من الحلف او بعضه الزم الدعوى وان بذلها قومه بناء على القضاء
بالنكول او لخصوص هذه المادة من حيث ان اصل اليمين هنا على المدعي وانما انتقلت الى المنكر
بنكوله فلا يعود اليه كما لا يعود الى المدعي بعد ردها عليه وقيل والقائل
الشيخ في المبسوط له رد اليمين على المدعي كغيره من المنكرين فيكفي ح اليمين الواحدة
كغيره وهو ضعيف لما ذكر ويستحب للحاكم العظة للحالف قبل الايمان كغيره بل هنا
اولى وفي رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في
تهمة الدم ستة ايام فان جاء الاولياء ببينة والا خلى سبيله وعمل بمضمونها الشيخ رحمه الله
والرواية ضعيفة والحبس تعجيل عقوبة لم يثبت موجبها فعدم جوازه اجود

الفصل الثاني

في قصاص الطرف والمراد به ما دون النفس وان لم يتعلق بالاطراف المشهورة
وموجبه بكسر الجيم اي سببه اتلاف العضو وما في حكمه بالمتلف غالبا وان لم يقصد
الاتلاف او بغيره اي غير المتلف غالبا مع القصد الى الاتلاف كالجناية على النفس وشروطه
شروط قصاص النفس من التساوي في الاسلام والحرية او كون المقتص منه اخفض وانتفاء الابوة
الى اخر ما فصل سابقا ويزيد هنا على شروط النفس اشتراط التساوي اي تساوي العضوين المقتص
به ومنه في السلامة او عدمها او كون المقتص منه اخفض فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء
وهي الفاسدة ولو بذلها اي بذل اليد الصحيحة الجاني لان بذله لا يسوغ قطع ما منع الشارع من قطعه
كما لو بذل قطعها بغير قصاص وتقطع اليد الشلاء بالصحيحة لانها دون حق المستوفي الا اذا
خيف من قطعها السراية الى النفس لعدم انحسامها فتثبت الدية ح وحيث يقطع الشلاء
يقتصر عليها ولا يضم اليها ارش التفاوت وتقطع اليمين باليمين لا باليسرى ولا بالعكس كما
لا تقطع السبابة بالوسطى ونحوها ولا بالعكس فان لم يكن له اي لقاطع اليمين يمين فاليسرى
فان لم يكن له يسرى فالرجل اليمنى فان فقدت فاليسرى على الرواية التي رواها حبيب السجستاني
عن الباقر عليه السلام وانما اسند الحكم اليها لمخالفته للاصل من حيث عدم المماثلة بين الاطراف
خصوصا بين الرجل واليد الا ان الاصحاب تلقوها بالقبول وكثير منهم لم يتوقف في حكمها
وما ذكرناه من ترتب الرجلين مشهور والرواية خالية عنه لمطلقة في قطع الرجل لليد حيث لا
يكون للجاني يد وعلى الرواية لو قطع ايدي جماعة قطعت يداه ورجلاه للاول فالاول ثم تؤخذ الدية
للمتخلف ولا يتعدى هذا الحكم الى غير اليدين مما له يمين ويسار كالعينين والاذنين وقوفا
فيما خالف الاصل على موضع اليقين وهو الاخذ بالمماثل وكذا ما ينقسم الى اعلى واسفل
كالجفنين والشفتين لا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا بالعكس ويثبت القصاص في الحارصة من
الشجاج والباضعة والسمحاق والموضحة وسيأتي تفسيرها ويراعى في الاستيفاء الشجة
العادية طولا وعرضا فيستوفي بمقدارها في البعدين ولا يعتبر قدر النزول مع صدق الاسم
اي اسم الشجة المخصوصة من حارصة وباضعة وغيرها لتفاوت الاعضاء بالسمن والهزال
ولا عبرة باستلزام مراعاة الطول والعرض استيعاب راس الجاني لصغره دون المجني عليه وبالعكس ثم
لا يكمل الزائد عنه من القفا ولا من الجبهة لخروجهما عن موضع الاستيفاء بل يقتصر على
ما يحتمله العضو ويؤخذ للزائد بنسبة المتخلف الى اصل الجرح من الدية فيستوفي بمقدار ما يحتمله

الآن من الشجة ويبسط الباقي على الجميع ويؤخذ للفائت بنسبته فإن كان الباقي ثلثاً فله ثلث دية تلك
الشجة وهكذا ولا يثبت القصاص في الهاشمة للعظم والمنقلة له ولا في كسر العظام لتحقق التغرير
بنفس المقتص منه وعدم امكان استيفاء نحو الهاشمة والمنقلة من غير زيادة ولا نقصان ويجوز القصاص
من قبل الاندمال أي اندمال جناية الجاني لثبوت أصل الاستحقاق وإن كان الصبر إلى الاندمال أولى حذراً من
السراية الموجبة لتغير الحكم وقيل لا يجوز لجواز السراية الموجبة للدخول ولا قصاص إلا بالحديد
لقوله صلى الله عليه وآله لا قود إلا بحديدة فيقاس الجرح طولاً وعرضاً بخيط وشبهه ويعلّم طرفاه في موضع
الاقتصاص ثم يشق من إحدى العلامتين إلى الأخرى ولا تجوز الزيادة فإن اتفقت عمداً اقتص من المستوفي
أو خطأ فالدية ويرجع إلى قوله فيهما بيمينه أو لاضطراب المستوفى منه فلا شيء لاستنادها إلى تفريطه وينبغي
ربطه على خشبة ونحوها لئلا يضطرب حالة الاستيفاء ويؤخر قصاص الطرف من الحر والبرد إلى اعتدال
النهار حذراً من السراية ويثبت القصاص في العين للآية ولو كان الجاني بعين واحدة والمجني عليه باثنتين
قلعت عين الجاني وإن استلزم عماه فإن الحق أعماه ولإطلاق قوله تعالى العين بالعين ولا رد ولو انعكس بأن قلع
عينه أي عين ذي العين الواحدة الصحيحة صحيح العينين فأذهب بصره اقتص له بعين واحدة لأن ذلك
هو المماثل للجناية قيل والقائل ابن الجنيد والشيخ في أحد قوليه وجماعة وله مع القصاص على ذي
العينين نصف الدية لأنه أذهب بصره أجمع وفيه الدية وقد استوفى منه ما فيه نصف الدية
وهو العين الواحدة فيبقى له النصف ولرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى أمير المؤمنين
عليه السلام في رجل أعور أصيبت عينه الصحيحة ففقئت أن تفقأ إحدى عيني صاحبه ويعقل له نصف
الدية وإن شاء أخذ دية كاملة ويعفو عن صاحبه ومثلها رواية عبد الله بن الحكم عن
الصادق عليه السلام ونسبة المصنف الحكم إلى القيل تشعر بتردده أو توقفه ومنشأه قوله تعالى العين
بالعين فلو وجب معها شيء آخر لم يتحقق ذلك خصوصاً على القول بأن الزيادة على النص نسخ وأصالة
البراءة من الزائد وإليه ذهب جماعة من الأصحاب منهم المحقق في الشرائع والعلامة في التحرير مع موافقته
في المختلف للأول وتردده في باقي كتبه وللتوقف وجه وإن كان الأول لا يخلو من قوة وهو اختيار
المصنف في الشرح وأجيب عن الآية بأن العين مفرد محلى فلا يعم والأصل يعدل عنه للدليل وما قيل
من أن الآية حكاية عن التوراة فلا يلزمنا مندفع بإقرارها في شرعنا لرواية زرارة عن أحدهما
عليهما السلام أنها محكمة وبقوله تعالى بعدها ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم
الظالمون ومن للعموم والظلم حرام فتركه واجب وهو لا يتم إلا بالحكم بها وقد يقدح

في الثاني باحتمال كونه معطوفاً على اسم أن فلا يدل على بقائه عندنا ولولا النص على كونها
محكمة ولو ذهب ضوء العين مع سلامة الحدقة قيل في طريق الاقتصاص منه بإذهاب
بصرها مع بقاء حدقته طرح على الأجفان أي أجفان الجاني قطن مبلول ويقابل بمرآة محماة
مواجهة الشمس بأن يفتح عينه ويكلف النظر إليها حتى يذهب الضوء من عينه وتبقى الحدقة
والقول باستيفائه على هذا الوجه هو المشهور بين الأصحاب ومستنده رواية رفاعة عن أبي عبد الله
عليه السلام أن علياً عليه السلام فعل ذلك فيمن لطم عين غيره فأنزل فيها الماء وأذهب بصرها وإنما
حكاه قولاً للتنبيه على عدم دليل يفيد انحصار الاستيفاء فيه بل يجوز بما يحصل الغرض من إذهاب
البصر وإبقاء الحدقة بأي وجه اتفق مع أن في طريق الرواية ضعفاً وجهالة يمنع من تعيين ما دلت عليه
وإن كان جائزاً ويثبت القصاص في الشعر إن أمكن الاستيفاء المماثل للجناية بأن يستوفي ما ينبت على
وجه ينبت وما لا ينبت كذلك على وجه لا يتعدى إلى إفساد البشرة ولا الشعر زيادة عن الجناية وهذا أمر بعيد
ومن ثم منعه جماعة وتوقف آخرون منهم العلامة في القواعد ويقطع ذكر الشاب بذكر الشيخ
وذكر المختون بالأغلف والفحل بمسلول الخصيتين لثبوت أصل المماثلة وعدم اعتبار زيادة المنفعة
ونقصانها كما يقطع يد القوي بيد الضعيف وعين الصحيح بالأعشى ولسان الفصيح بغيره نعم لا يقطع
الصحيح بالعنين ويثبت في العكس وفي الخصيتين وفي إحداهما القصاص إن لم يخف بقطع الواحدة
ذهاب منفعة الأخرى فإن خيف فالدية ولا فرق في جواز الاقتصاص فيهما بين كون الذكر صحيحاً
وعدمه لثبوت أصل المماثلة وتقطع الأذن الصحيحة بالصماء لأن السمع منفعة أخرى خارجة عن نفس
الأذن فليس لازماً كذكر العنين والعين حتى لو قطع أذنه فأزال سمعه فهما جنايتان نعم لا يؤخذ
الصحيحة بالمخرومة بل يقتص إلى حد الخرم ويؤخذ حكومة الباقي أما الثقب فليس بعيب والأنف الشام
بالأخشم بالمعجمتين وهو الذي لا يشم لأن منفعة الشم خارجة عن الأنف والخلل في الدماغ لا فيه
وكذا يستوي الأقنى والأفطس والكبير والصغير ويؤخذ أحد المنخرين بصاحبه المماثل له في اليمين واليسار
كما يعتبر ذلك ونحوهما من الأذنين واليدين وكما يثبت في جميعه فكذا في بعضه لكن
ينسب المقطوع إلى أصله ويؤخذ من الجاني بحسابه لئلا يستوعب بالبعض أنف الصغير فالنصف بالنصف
والثلث بالثلث وهكذا ويقطع السن بالسن المماثلة كالثنية بالثنية والرباعية بها والضرس
وإنما يقتص إذا لم يعد المجني عليها أو يقض أهل الخبرة بعودها ولو عادت السن فلا قصاص كما أنه
لو قضي بعودها أخر إلى أن يمضي مدة القضاء فإن لم تعد اقتص وإن عادت بعده لا كأنها هبة جديدة

وبهذا فيقتص وان عادت على هذا الوجه لانها ليست بدلا عادة بخلاف ما تقتضي العادة بعودها ولو انعكس
الفرض بان عادت سن الجاني بخلاف العادة لم يكن للمجني عليه ازالتها لما ذكر وان عادت السن المقتضي
بعودها عادة متغيرة فالحكومة وهو الارش لتفاوت ما بينها صحيحة ومتغيرة كما هي وينتظر
بسن الصبي الذي لم يثغر سقطت سنه ويحكم لها القضاء العادة بعودها فان لم تعد على خلاف العادة ففيها
القصاص والا فالحكومة وهو ارش ما بين كونه فاقد السن زمن ذهابها وواجدها ولو عادت متغيرة
او مائلة فعليه الحكومة الاولى ونقص الثانية ولو مات الصبي قبل اليأس من عودها فالارش ولا يقلع
سن بضرس ولا ثنية برباعية ولا انياب ولا بالعكس وكذا في العلو والسفل واليمين واليسار
وغيرها من الاعتبارات المماثلة ولا اصلية بزائدة ولا زائدة بزائدة مع تغاير المحل بل الحكومة فيهما
ولو اتحد المحل قلعت وكل عضو وجب القصاص فيه لو فقد انتقل الى الدية لانها قيمة العضو حيث لا يمكن
استيفاؤه ولو قطع اصبع رجل ويد اخر مشتملة لذات الاصبع اقتص منه لصاحب الاصبع ان سبق في
الجناية لسبق استحقاقه اصبع الجاني قبل تعلق حق الثاني باليد المشتملة عليها ثم يستوفي لصاحب
اليد الباقي من اليد ويأخذ دية الاصبع لعدم استيفاء تمام حقه فيدخل فيما تقدم من القاعدة بوجوب
الدية لكل عضو مفقود ولو بدأ الجاني بقطع اليد قطعت يده للجناية الاولى والزمه الثاني دية اصبع
لفوات محل القصاص

الفصل الثالث

في اللواحق الواجب في قتل العمد القصاص لا احد الامرين
من الدية والقصاص كما زعمه بعض العامة لقوله تعالى النفس بالنفس وقوله كتب عليكم القصاص
في القتلى الحر بالحر الاية وصحيحة الحلبي وعبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال من قتل مؤمنا
متعمدا قيد به الا ان يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية
نعم لو اصطلحا على الدية جاز للخبر ولان القصاص حق فيجوز الصلح على اسقاطه بمال وتجوز الزيادة
عنها اي عن الدية والنقيصة مع التراضي اي تراضي الجاني والولي لان الصلح اليهما فلا يتقدر الا رضاهما
وفي وجوبها اي الدية على الجاني بطلب الولي وجه قول لابن الجنيد لوجوب حفظ نفسه الموقوف على بذل
الدية فيجب مع القدرة ولرواية الفضيل عن الصادق عليه السلام قال والعمد هو القود او رضى ولي المقتول
ولا باس به وعلى التعليل لا يتقيد بالدية بل لو طلب منه ازيد منها مع تمكنه منه وجب ولو جنى على الطرف
ومات واشتبه استناد الموت الى الجناية فلا قصاص في النفس للشك في سببه بل في الطرف خاصة
وليحضر اي الحاكم شاهدين عند الاستيفاء احتياطا في ايقاعه على الوجه المعتبر وللمنع من حصول
الاختلاف في الاستيفاء فينكره الولي فيدفع بالبينة وتعتبر الآلة اي تختبر ليظهر حالها

حذرا من ان يكون قد وضع المستوفي فيها السم خصوصا في الطرف لان البقاء معه مطلوب
والسم ينافيه غالبا فلو حصل منها اي من الالة المقتص بها في الطرف جناية بالسم ضمن
المقتص ان علم به ولو كان القصاص في النفس اساء واستوفى ولا شيء عليه ولا يقتص الا بالسيف
فيضرب العنق لا غير ان كان الجاني ابانه والا فهو جائز نظرا من صدق استيفاء النفس بالنفس وزيادة
الاستيفاء وبقاء حرمة الادمي بعد موته واستقر في القواعد المنع ولا يجوز التمثيل به اي بالجاني
بان يقطع بعض اعضائه ولو كانت جنايته تمثيلا او وقعت بالتغريق والتحريق والمثقل بل يستوفى
جميع ذلك بالسيف وقال ابن الجنيد يجوز قتله بمثل القتلة التي قتل بها لقوله تعالى بمثل ما اعتدى
عليكم وهو متجه لولا الاتفاق على خلافه نعم قد قيل والقائل به الشيخ في النهاية واكثر
المتأخرين انه مع جمع الجاني بين التمثيل بقطع شيء من اعضائه وقتله يقتص الولي منه في الطرف
ثم يقتص في النفس ان كان الجاني فعل ذلك بضربات متعددة لان ذلك بمنزلة جنايات متعددة
وقد وجب القصاص بالجناية الاولى فيستصحب ولرواية محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلام
ولو فعل ذلك بضربة واحدة لم يكن عليه اكثر من القتل وقيل يدخل قصاص الطرف في قصاص
النفس مطلقا ذهب اليه الشيخ في المبسوط والخلاف ورواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام
والاقرب الاول ولا يقتص بالالة الكالة التي لا تقطع او لا تقتل الا بمبالغة كثيرة لئلا
يتعذب المقتص منه سواء في ذلك النفس والطرف فان فعل المقتص لو فعل ولا شيء عليه سواه
ولا يضمن المقتص سراية القصاص لانه فعل سائغ فلا يتعقبه ضمان ولقول الصادق عليه السلام
في حسنة الحلبي ايما رجل قتله الحد او القصاص فلا دية له وغيرها وقيل ديته في بيت المال استنادا
الى خبر ضعيف ما لم يتعد حقه فيضمن الزائد قصاصا او دية واجرة المقتص من بيت المال لانه
من جملة المصالح فان تعذر بيت المال او كان هناك ما هو اهم منه كسد ثغر ودفع عدو ولم
يسع لهما فعلى الجاني لان الحق لازم له فيكون مؤنته عليه وقيل على المجني عليه لانه لمصلحته ويرث
اي القصاص وارث المال مطلقا الا الزوجين لعموم آية اولي الارحام خرج منه الزوجان بالاجماع
فيبقى الباقي وقيل يرثه العصبة وهم الاب ومن تقرب به لا غير دون الاخوة والاخوات من الام ومن تقرب
بهما من الخؤولة واولادهم وقد تقدم بعض المنع بالنساء لرواية ابي العباس عن الصادق عليه السلام
والاول اقوى ويجوز للولي الواحد المبادرة الى الاقتصاص من الجاني من غير اذن الامام عليه السلام
لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا ولانه حقه والاصل براءة الذمة من توقف استيفاء الحق

على استيفاء غير المستحق وان كان استيفاؤه اولى لخطره واحتياجه الى النظر وخصوصاً في قصاص الطرف
لان الغرض معه بقاء النفس وموضع الاستيفاء محدود ولا يؤمن من تخطيها العين وذهب جماعة الى
وجوب استيذانه مطلقاً فيعزر لو استقل وان اعتدى وان كان لو لجماعة توقف الاستيفاء على اذنهم
اجمع سواء كانوا حاضرين ام لا لتساويهم في السلطان ولاشتراك الحق فلا يستوفيه بعضهم
ولان القصاص موضوع للتشفي ولا يحصل بفعل البعض وقيل والقائل جماعة منهم الشيخ والمرتضى
مدعيين الاجماع للحاضر من الاولياء الاستيفاء من غير انتظار حضور الغائب ويضمن للشريك
حصص الباقين من الدية لتحقق الولاية للحاضر فيتناوله العموم وبناء القصاص على التغليب ومن ثم
لا يسقط بعفو البعض على مال او مطلقاً بل للباقين الاقتصاص مع ان القاتل قد احرز بعض نفسه فهنا
اولى فتظهر الفائدة في تعزير المبادر اليه وعدمه اما قتله فلا لانه مهدور بالنسبة اليه ولو كان الولي
صغيراً وله اب او جد لم يكن له اي لوليه من الاب والجد الاستيفاء الى بلوغه لان الحق له ولا يعلم
ما يريد ولان الغرض التشفي ولا يتحقق بتعجيله قبله وح يحبس القاتل حتى يبلغ وقيل والقائل الشيخ واكثر
المتأخرين تراعى المصلحة فان اقتضت تعجيله جاز لان مصالح الطفل منوطة بنظر الولي ولان التأخير ربما
استلزم تفويت القصاص وهو اجود وفي حكمه المجنون ولو صالحه بعض الاولياء على الدية لم يسقط
القود عنه للباقين على الاشهر بل لا نعلم فيه خلافا وقد تقدم ما يدل عليه وروى الحسن بن محبوب
عن ابي ولاد عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل قتل وله اب وام وابن فقال الابن انا اريد ان اقتل قاتل ابي
وقال الاب انا اعفو وقالت الام انا اخذ الدية قال فليعط الابن ام المقتول السدس من الدية ويعطي
ورثة القاتل السدس الاخر حق الاب الذي عفى وليقتله وكثير من الاصحاب لم يتوقف في الحكم ولكن
نسبه المص الى الشهرة لوجود روايات بسقوط القود وثبوت الدية كرواية زرارة عن الباقر عليه السلم
وعلى المشهور يرد من اراد القود على المقتول نصيب المصالح من الدية وان كان قد صالح
على اقل من نصيبه لانه قد ملك من نفسه بمقدار النصيب فيستحق ديته ولو اشترك الاب والاجنبي في
قتل الولد اقتص من الاجنبي ويرد الاب نصف الدية عليه وكذا لو اشترك المسلم والكافر
في قتل الذمي فيقتل الكافر ان شاء الولي ويرد المسلم نصف ديته وكذا الكلام في اشتراك
العامد والخاطي فانه يجوز قتل العامد بعد ان يرد عليه نصف ديته والراد هنا هو العاقلة عاقلة الخاطي لو
كان الخطأ محضاً ولو كان شبيه عمد فالخاطي ويجوز للمحجور للسفه والفلس استيفاء القصاص اذا كانا بالغا
عاقلاً لان القصاص ليس بمال فلا يتعلق به الحجر عليهما ولانه موضوع للتشفي وهو اهل له ويجوز العفو ايضا عنه

والصلح على مال لكن لا يدفع اليه وفي جواز استيفاء ولي المقتول مديونا القصاص دون ضمان الدين
على الميت قولان اصحهما الجواز لان موجب العمد القصاص واخذ الدية اكتساب وهو غير واجب على
الوارث في دين مورثه ولعموم الاية وذهب الشيخ وجماعة الى المنع استنادا الى روايات مع سلامة سندها
لا تدل على مطلوبهم ويجوز التوكيل في استيفائه لانه من الافعال التي تدخلها النيابة اذ لا تعلق
لغرض الشارع فيه بشخص معين فلو عزله الموكل واقتص الوكيل قبل ان يعلم بالعزل فلا شيء عليه
من قصاص ولا دية لان الوكيل لا ينعزل الا مع علمه بالعزل كما تقدم فوقع استيفاؤه موقعه
اما لو عفى الموكل فاستوفى الوكيل بعده قبل العلم فلا قصاص ايضا لكن عليه الدية لمباشرته
بطلان وكالته بالعفو كما لو اتفق الاستيفاء بعد موت الموكل او خروجه عن اهلية الوكالة ويرجع
بها على الموكل لغروره بعدم اعلامه بالعفو وهذا يتم مع تمكنه من الاعلام والا فلا غرور ويحتمل
ح عدم رجوعه بها على الوكيل لحصول العفو بعد وجود سبب الهلاك كما لو عفى بعد رمي السهم ولا يقتص من
الحامل حتى تضع وترضعه اللباء مراعاة لحق الولد ويقبل قولها في الحمل وان لم تشهد القوابل لان له
امارات قد تخفى على غيرها وتجدها من نفسها فتنظر المخيلة الى ان يتبين الحال وقيل لا يقبل قولها مع [illegible]
لاصالة عدمه ولان فيه دفعا للولي عن السلطان الثابت له بمجرد الاحتمال والاول اجود ولا يجب الصبر
بعد ذلك الا ان يتوقف حيوة الولد على ارضاعها فتنظر مقدار ما يندفع حاجته ولو هلك قاتل
العمد فالمروي عن الباقر والصادق عليهما السلام اخذ الدية من ماله وان لم يكن له مال فمن
مال الاقرب اليه فالاقرب وانما نسب الحكم الى الرواية لقصورها عنه من حيث السند فانهما
روايتان في احديهما ضعف وفي الاخرى ارسال لكن عمل بهما جماعة بل قيل انه اجماع ويؤيده قوله
صلى الله عليه وآله لا يطل دم امرئ مسلم وذهب ابن ادريس الى سقوط القصاص لا الى بدل لفوات
محله بل ادعى عليه الاجماع وهو غريب واعلم ان الروايتين دلتا على وجوب الدية على تقدير هرب
القاتل الى ان مات والمص جعل متعلق المروي هلاكه مطلقا وليس كذلك مع انتفاء الحرج
اجاب عن حجة المخالف بوجوب الدية من حيث انه فوت العوض مع مباشرة اتلاف المعوض فيضمن البدل
بانه لو مات فجاة او لم يمتنع من القصاص ولم يهرب حتى مات لم يتحقق منه تفريط اللهم الا ان يخص
الدعوى بالهارب فيموت ويرد اطلاق الروايات واكثر كلام الاصحاب وهذا مما لم يطلقه
هنا كما لا يخفى

كتاب الديات

جمع دية والهاء عوض من واو فاء الكلمة يقال وديت القتيل اعطيت ديته وفيه فصول اربعة **الاول** في موجب الدية

بفتح الميم وهو موضع ورودها مجازاً والمراد بيان ما يجب في أنواع القتل انما تثبت الدية بالاصالة
في الخطا المحض وشبيهه وهو العمد الذي يشبه الخطا واحترز بالاصالة عما لو وجبت صلحا فانها تفرع
عن العمد فالاول وهو الخطا المحض مثل ان يرمي حيوانا فيصيب انسانا او انسانا معينا فيصيب غيره
ومرجعه الى عدم قصد الانسان او الشخص والثاني لازم للاول والثاني وهو الخطا الشبيه بالعمد
وبالعكس ان يقصدهما بما لا يقتل غالبا وان لم يكن عدوانا مثل ان يضرب للتاديب ضربا
لا يقتل عادة فيموت المضروب والضابط في العمد وشبيهيه ان العمد هو ان يتعمد الفعل والقصد
بمعنى ان يقصد قتل الشخص المعين وفي حكمه تعمد الفعل دون القصد اذا كان الفعل مما يقتل غالبا
كما سبق والخطا المحض ان لا يتعمد فعلا ولا قصدا بالمجني عليه وان قصد الفعل في غيره والخطا الشبيه
بالعمد ان يتعمد الفعل ويقصد ايقاعه بالشخص المعين ويخطي في القصد الى القتل اي لا يقصد مع ان الفعل
لا يقتل غالبا فالطبيب يضمن في ماله ما يتلف بعلاجه نفسا وطرفا لحصول التلف المستند الى فعله
ولا يطل دم امرئ مسلم ولانه قاصد الى الفعل مخطي في القصد فكان فعله شبيه عمد وان احتاط
واجتهد واذن المريض لان ذلك لا دخل له في عدم الضمان هنا لتحقق الضمان مع الخطا المحض فهنا اولى
وان اختلف الضامن وقال ابن ادريس لا يضمن مع العلم والاجتهاد للاصل ولسقوطه باذنه ولانه فعل
سائغ شرعا فلا يستعقبه ضمان وفيه ان اصالة البراءة ينقطع بدليل النقل والاذن في العلاج
لا في الاتلاف ولا منافاة بين الجواز والضمان كالضارب للتاديب وقد روي ان امير المؤمنين عليه السلم
ضمن ختانا قطع حشفة غلام والاولى الاعتماد على الاجماع فقد نقله المص في الشرح وجماعة لا على الرواية
لضعف سندها بالسكوني ولو ابراه المعالج من الجناية قبل وقوعها فالاقرب الصحة لمسيس الحاجة الى
ذلك اذ لا غنى عن العلاج واذا عرف الطبيب انه لا مخلص له عن الضمان توقف عن العمل مع الضرورة اليه
فوجب في الحكمة شرع الابراء دفعا للضرورة ولرواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام
قال قال امير المؤمنين عليه السلام من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه والا فهو ضامن و
انما ذكر الولي لانه هو المطالب على تقدير التلف فلما شرع الابراء قبل الاستقرار صرف الى من يتولى
المطالبة وظاهر العبارة ان المبرئ المريض وحكمه كذلك للعلة الاولى ويمكن تكلف
ادخاله في الولي ولان المجني عليه اذا اذن في الجناية سقط ضمانها فكيف باذنه في المباح المأذون
في فعله ولا يخفى عليك ضعف هذه الادلة فان الحاجة لا تكفي في شرعية الحكم بمجردها مع
قيام الادلة على خلافه والخبر سكوني مع ان البراءة حقيقة لا تكون الا بعد ثبوت الحق لانها اسقاط

ما في الذمة من الحق وينبه عليه ايضا اخذها من الولي اذ لا حق له قبل الجناية وقد لا يصير اليه
بتقدير عدم بلوغها الى القتل اذا ادت الى الاذى ومن ثم ذهب ابن ادريس الى عدم صحتها قبله
وهو حسن والنائم يضمن ما يجنيه في مال العاقلة لانه مخطي في فعله وقصده فيكون خطا محضا
وقيل والقائل الشيخ انه يضمنه في ماله جعلا له من باب الاسباب لا الجنايات والاقوى الاول
لاطراد القاعدة وحامل المتاع يضمن لو اصاب به انسانا في ماله اما اصل الضمان فلاستناد
تلفه الى فعله واما كونه في ماله فلقصده الفعل الذي هو سبب الجناية ويشكل اذا لم يقصد الفعل
بالمجني عليه فانه حينئذ يكون خطا محضا كما مر الا انهم اطلقوا الحكم هنا وكذا يضمن
المعنف بزوجته جماعا قبلا او دبرا او ضما فيجني عليها في ماله ايضا وهو واضح لقصده الفعل
وانما اخطا في القصد وكذا القول في الزوجة لو اعنفت به وللشيخ قول بانهما ان كانا مأمونين
فلا شيء عليهما وان كانا متهمين فالدية استنادا الى رواية مرسلة والاقوى الاول لرواية سليمان بن خالد
عن الصادق عليه السلام ولتحقق الجناية وليست خطا محضا ونفي التهمة ينفي العمد لا اصل القتل
والصائح بالطفل او المجنون او المريض مطلقا او الصحيح على حين غفلة يضمن في ماله ايضا
لانه خطا مقصود وقيل والقائل الشيخ في المبسوط ان الضامن عاقلته جعلا له من قبيل الاسباب
وهو ضعيف لان ضمان الغير جناية غيره على خلاف الاصل فلا يصار اليه بمثل ذلك ولو كان
الصياح بالصحيح الكامل على غير غفلة فلا ضمان لانه ليس من اسباب الاتلاف بل هو اتفاق
لا بسبب الصيحة الا ان يعلم استناده اليها فالدية والصادم لغيره يضمن في ماله دية المصدوم
لاستناد التلف اليه مع قصده الفعل ولو مات الصادم فهدر ان لم يتعد بفعل نفسه ان كان
المصدوم في ملكه او مباح او طريق واسع ولو وقف المصدوم في موضع ليس له الوقوف
فيه فمات الصادم بصدمه ضمن المصدوم الصادم لتعديه بالوقوف فيما ليس له الوقوف فيه
اذ لم يكن للصادم مندوحة في العدول عنه كالطريق الضيق ولو تصادم حران فماتا
فلورثة كل واحد منهما نصف ديته ويسقط النصف لاستناد موت كل منهما الى سببين
احدهما من فعله والاخر من غيره فيسقط ما قابل فعله وهو النصف ولو كانا فارسين
بل مطلق راكبين كان على كل منهما مضافا الى نصف الدية نصف قيمة فرس الاخر
ان تلفت بالتصادم ويقع التقاص في الدية والقيمة ويرجع صاحب الفضل هذا اذا استند الصدم
الى اختيارهما اما لو غلبتهما الدابتان احتمل كونه كذلك احالة على كونهما مختارين فكأن

السبب من فعلهما واهدار الهالك احالة على فعل الثابتين ولو كان احدهما فارسا والآخر
راجلا ضمن الراجل نصف دية الفارس ونصف قيمة فرسه والفارس نصف دية الراجل ولو كانا
صبيين والركوب منهما فنصف دية كل على عاقلة الآخر لان فعلهما خطأ
مطلقا وكذا لو اركبهما وليهما ولو اركبهما اجنبي ضمن ديتهما معا ولو كانا عبدين بالغين فهدر
لان نصيب كل منهما هدر وما على صاحبه فات بموته لا يضمنه المولى ولو مات احدهما خاصة تعلقت
قيمته برقبة الحي فان هلك قبل استيفائها منه فات لفوات محلها ولو كان احدهما حرا والآخر عبدا
فماتا تعلقت نصف دية الحر برقبة العبد وتعلق نصف قيمة العبد بتركة الحر فيتقاصان ولو
مات احدهما خاصة تعلقت جنايته بالآخر كما مر ولو قال الرامي حذار بفتح الحاء وكسر آخره
مبنيا عليه هذا هو الاصل في الكلمة لكن ينبغي ان يراد هنا ما دل على معناها فلا ضمان مع سماع
المجني عليه لما روي من حكم امير المؤمنين عليه السلام فيه وقال قد اعذر من حذر ولو لم يقل حذار
او قالها في وقت لا يتمكن المرمي من الحذر او لم يسمع فالدية على عاقلة الرامي ولو وقع من علو على غيره قاصدا
للوقوع عليه ولم يقصد القتل فقتل فهو شبيه عمد يلزمه الدية في ماله اذا كان الوقوع لا يقتل غالبا
والا فهو عامد وان وقع مضطرا الى الوقوع او قصد الوقوع لغيره او لغير ذلك فعلى العاقلة دية جنايته
لانها خطأ محض حيث لم يقصد الفعل الخاص المتعلق بالمجني عليه وان قصد غيره اما لو القته الريح او
زلق فوقع بغير اختياره فهدر جنايته على غيره ونفسه وقيل تؤخذ دية المجني عليه من بيت المال
ولو دفع الواقع من انسان غيره ضمنه الدافع وما يجنيه لكونه سببا في الجنايتين وقيل دية الاسفل
على الواقع ويرجع بها على الدافع لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام والاول اشهر
وهنا مسائل **الاولى** من دعا غيره ليلا فاخرجه من منزله فهو ضامن له ان وجد
مقتولا بالدية على الاقرب اما ضمانه في الجملة فهو موضع وفاق ورواه عبد الله بن ميمون عن الصادق
عليه السلام قال اذا دعا الرجل اخاه بالليل فهو ضامن له حتى يرجع الى بيته ورواه عبد الله بن المقدام
عنه عليه السلام في حديث طويل وفيه قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله كل من طرق رجلا
بالليل فاخرجه من منزله فهو ضامن له الا ان يقيم البينة انه رده الى منزله واما ضمانه بالدية
فللشك في موجب القصاص فينتفي للشبهة والضمان المذكور في الاخبار يتحقق بضمان الدية لانها
بدل النفس واما تخصيصه الضمان بما لو وجد مقتولا فلاصالة البراءة من الضمان دية ونفسا
حتى يتحقق سببه ومع غير حالة القتل مشكوك فيه ولو وجد ميتا ففي الضمان نظر من اطلاق الاخبار

وفتوى الاصحاب ضمانه الشامل لحالة الموت بل الشك فيه ومن اصالة البراءة والاقتصار في
الحكم المخالف للاصل على موضع اليقين وهو القتل ولانه مع الموت لم يوجد اثر القتل ولا لوث
ولا تهمة وعلى تقديرها فحكمه حكم اللوث لا انه يوجب الضمان مطلقا والى الضمان ذهب
الاكثر بل حكموا به مع اشتباه حاله ثم اختلفوا في ان ضمانه مطلقا هل هو بالقود او بالدية
فذهب الشيخ وجماعة الى ضمانه بالقود ان وجد مقتولا الا ان يقيم البينة على قتل غيره له والدية ان لم يعلم
واختلف كلام المحقق فحكم في الشرايع بضمانه بالدية ان وجد مقتولا وعدم الضمان لو وجد ميتا وفي النافع بضمانه بالدية
العلامة فحكم في التحرير بضمان الدية لو وجد ميتا وفي المختلف بالدية مع فقده وبالقود ان وجد مقتولا مع
التهمة والقسامة الا ان يقيم البينة على غيره وبالدية ان وجد ميتا مع دعواه موته حتف انفه ووجود
اللوث وقسامة الوارث وتوقف في القواعد والارشاد في الضمان مع الموت والاجود في هذه
المسألة الاقتصار بالضمان على موضع الوفاق لضعف دليله فان في سند الخبرين من لا تثبت عدالته
والمشترك بين الضعيف والثقة واصالة البراءة تدل على عدم الضمان في موضع الشك مع مخالفة حكم
المسألة للاصل من ضمان الحر باثبات اليد عليه واللازم من ذلك ضمانه بالدية ان وجد مقتولا ولا لوث
هناك والا فهو موجب لما اقسم عليه الولي من عمد او خطأ ومع عدم قسامته يقسم المخرج وعدم ضمان ما
ثبت الشك مع احتمال موته حتف انفه ومن عمل بالاخبار يلزمه الحكم بضمانه مطلقا الى ان يرجع
للاتيان على ذلك ثم يحتمل كونه القود مطلقا لظاهر الرواية والدية مطلقا والتفصيل ولا فرق في الداعي
بين الذكر والانثى والصغير والكبير والحر والعبد للعموم او الاطلاق ولا بين ان يعلم سبب الدعاء
وعدمه ولا بين ان يحصل بسبب الدعاء وعدمه ولا في المنزل بين البيت وغيره ويختص الحكم بالليل
فلا يضمن المخرج نهارا وغاية الضمان وصوله الى منزله وان خرج بعد ذلك ولو ناداه او عرض عليه الخروج
مخيرا له من غير دعاء ففي الحاقه بالاخراج نظر واصالة البراءة تقتضي العدم مع ان الاخراج والدعاء لا يتحقق
مثل ذلك ولو كان اخراجه بالتماسه الدعاء فلا ضمان لزوال التهمة واصالة البراءة ويحتمل
الضمان لعموم النص والفتوى وتوقف المص في الشرح هنا وجعل السقوط احتمالا وللتوقف مجال
حيث يعمل بالنص والا فعدم الضمان قوي بعدم الاخراج الحكم لو دعاه غيره فخرج هو قطعا لعدم
تناول النص والفتوى له ولو تعدد الداعي اشتركوا في الضمان حيث يثبت قصاصا او دية كما
لو اشتركوا في الجناية ولو كان المدعو جماعة ضمن الداعي مطلقا كل واحد منهم باستقلاله على الحكم
الذي فصل **الثانية** لو انقلبت الظئر بكسر الظاء المشالة فالهمز ساكنا المرضعة غير ولدها

فقتلت الولد بانقلابها لانها نائمة ضمنته في مالها ان كان فعلها المضاربة وقع للفخر وان كان للحاجة والضرورة الى الاجرة فهو اي الضمان لديته على عاقلتها ومستند التفصيل رواية عبد الرحمن سالم عن الباقر عليه السلام ايما ظئر قوم قتلت صبيا لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فانما عليها الدية خاصة ان كانت انما ظائرت طلب العز والفخر وان كانت انما ظائرت من الفقر فانما الدية على عاقلتها وفي سند الرواية ضعف او جهالة يمنع من العمل بها وان كانت مشهورة مع مخالفتها للاصول من ان قتل النائم خطأ على العاقلة او في ماله على ما تقدم والاقوى ان ديته على العاقلة مطلقا ولو اعادت الولد فانكره اهله صدقت لصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام ولانها امينة الا مع كذبها يقينا فيلزمها الدية حتى تحضره او من يحتمله لانها لا تدعي موته وقد تسلمته فيكون في ضمانها ولو ادعت الموت فلا ضمان وحيث تحضر من يحتمله يقبل وان كذبت سابقا لانها امينة ولم يعلم كذبها ثانيا **الثالثة** لو ركبت جارية اخرى فنخستها ثالثة فقمصت المركوبة اي نفرت ورفعت يديها وطرحتها فصرعت الراكبة فماتت فالمروي عن امير المؤمنين عليه السلام بطريق ضعيف وجوب ديتها على الناخسة والقامصة نصفين وعمل بمضمونها الشيخ وجماعة وضعف سندها يمنعه وقيل والقائل المفيد نسبه الى الرواية وتبعه جماعة منهم المحقق والعلامة في احد قوليهما عليهما اي الناخسة والقامصة الثلثان ويسقط ثلث الدية لكونها عابثا وكون القتل مستندا الى فعل الثلاثة وخرج ابن ادريس ثالثا وهو وجوب الدية باجمعها على الناخسة ان كانت ملجئة للمركوبة الى القموص والا فعلى القامصة اما الاول فلان فعل المكره مستند الى مكرهه فيكون توسط المكره كالآلة فيتعلق الحكم بالمكره واما الثاني فلاستناد القتل الى القامصة وحدها وحيث نقلت ثلث يختار وهذا هو الاقوى ولا يشكل بما اورده المص في الشرح من ان الاكراه على القتل لا يسقط الضمان وان القمص في الحالة الثانية ربما كان يقتل غالبا فيجب القصاص لان الاكراه الذي لا يسقط الضمان ما كان معه قصد المكره الى الفعل وبالالجاء يسقط ذلك فيكون كالآلة ومن ثم وجب القصاص على الدافع دون الواقع حيث يبلغ الالجاء والقمص لا يستلزم الوقوع عادة فضلا عن كونه مما يقتل غالبا فيكون من باب الاسباب لا الجنايات نعم لو فرض استلزامه له قطعا وقصده توجه القصاص الا انه خلاف الظاهر **الرابعة** روى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله عليه السلام في لص جمع ثيابا ووطئ امرأة وقتل ولدها فقتلته المرأة انه هدر اي دمه باطل لا عوض له وفي ماله

اربعة الاف درهم عوضا عن البضع ويضمن مواليه وورثته دية الغلام الذي قتله ووجه الاول انه محارب يقتل اذا لم يندفع الا به ويحمل المقدر من الدراهم على انه مهر امثالها او على لا يتقدر بالسنة لانه جناية يغلب فيه جانب المالية كما يضمن الغاصب قيمة العبد المغصوب وان تجاوزت دية الحر ووجه ضمان دية الغلام مع انه مقتول عمدا فوات محل القصاص وقد تقدم وهذا التنزيل لا ينافي الرواية الاصول لكن لا يتعين ما قدر فيها عوض البضع ولو فرض قتل المرأة له قصاصا عن ولدها سقط عزم الاولياء او اسقطنا الحق لفوات محل القصاص فلا دية له ولو قتلته دفاعا او قتلته لا لذلك قيدت به وعنه عليه السلام بالطريق السابق في صديق عروس قتله الزوج لما وجده عندها في الحجلة ليلة العرس فقتلت المرأة الزوج انها تقتل به اي بالزوج وتضمن دية الصديق بناء على انها سبب تلفه لتغريرها اياه والاقرب انه لا اي الصديق هدر ان علم بالحال لان للزوج قتل من يجده في داره للزنا فسقط القود عن الزوج ويشكل بان دخوله اعم من قصد الزنا ولو سلم منعنا الحكم بجواز قتل مريده مطلقا والحكم المذكور في الرواية مع ضعف سندها مخالف للاصول فلا يتعدى ولعله عليه السلام علم بذلك وروى محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في اربعة شربوا فجرح اثنان منهم وقتل اثنان ولم يعلم القاتل والجارح بضمنها الجارحان بعد ان يوضع جراحتهما من الدية وفي الرواية مع اشتراك محمد بن قيس الذي يروي عن الباقر عليه السلام بين الثقة وغيره عدم استلزام الاجتماع المذكور لاشتراك كون القاتل هو المجروح وبالعكس فيختص حكمها بواقعتها لجواز علمه عليه السلام بما اوجبه ثم يشكل الحكم بكون ذلك لو ثبت القتل بالقسامة من عمد وخطأ وقتل وجرح واما ما استشكله المص في الشرح على الرواية من ان الحكم بان المجروحين يحتمل ان يكونا قاتلين مع العلم بالقصاص او الخطأ وان اطلاق الحكم باخذ دية الجرح واهدار الدية لوماتا لا يتم ايضا فكذا الحكم بوجوب الدية وجرحهما لان موجب العمد القصاص فيمكن دفعه بكون القتل وقع منهما حالة السكر فلا يوجب الا الدية على اصح القولين وفرض الجرح غير قاتل كما هو ظاهر الرواية ووجوب دية الجرح لو قوبل ايضا من الممكن كالقتل لفوات محل الحكم القصاص والحق الاقتصار على الحكم باللوث واثبات ما يوجبه فيهما وعن ابي جعفر الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام في ستة غلمان بالفرات فغرق منهم واحد فشهد اثنان منهم على الثلاثة انهم غرقوه

وبالعكس يشهد الثلاثة على الاثنين انهم غرقوه فحكم عليه السلام ان الدية اخماس
على كل واحد منهم خمس بنسبة الشهادة وهي ايضا مع ضعف سندها قضية في واقعة
مخالفة لاصول المذهب فلا تتعدى والموافق لها من الحكم ان شهادة السابقين ان كان مع
استدعاء الولي وعدالتهم قبلت ثم لا تقبل شهادة الآخرين للتهمة وان كانت الدعوى على الجميع او
حصلت التهمة عليهم لم تقبل شهادة احدهم مطلقا ويكون ذلك لوثا يمكن اثباته بالقسامة
واعلم ان عادة الاصحاب جرت بحكاية هذه الاحكام هنا بلفظ الرواية نظرا الى مخالفتها للاصل
واحتياجها او بعضها في ردها اليه الى التاويل والتقييد والتنبيه على ماخذ الحكم المخالف
للاصل وقد نبه بعضهم بالتنبيه على ضعف المستند تحقيقا لعذر اطراحها **الخامسة** يضمن معلم
السباحة المتعلم الصغير غير البالغ لو جنى عليه بها اي مات لانه شبيه عمد سواء فرط ام لا على
ما يقتضيه اطلاق العبارة وبه رواية ساروى من ضمان الصانع وان اجتهد وفي القواعد علل الضمان
بالتفريط ومقتضاه انه لو لم يفرط فلا ضمان وتوقف في التحرير في الضمان على تقدير عدمه هذا اذا كان
قد دفعه اليه وليه ومن بحكمه والا ضمن الصغير مطلقا قطعا وفي حكمه المجنون
بخلاف البالغ الرشيد فانه لا يضمنه وان فرط لانه في يد نفسه ولو بنى مسجدا في الطريق ضمن للعدوان
بوضعه فيما لا يصح الانتفاع فيه بما ينافي الاستطراق الا ان يكون الطريق واسعا زايدا عن القدر
المحتاج اليه للاستطراق كالزاوية في الطريق او كونه زايدا عن المقدر شرعا واعلم ان الطريق يثبت
سماطي وكان يجعل الحاق الشارع وحده وباذن الامام لمن عمارته فلا ضمان ح وهذا يدل على عدم جواز
احياء الزائد من الطريق عن المقدر وبدون اذن الامام عليه السلام وفي الدروس اطلق جواز احياء الزائد
وغرسه والبناء فيه وكذا اطلق في التحرير جواز وضع المسجد في القدر الزائد وهو حسن مع عدم
الحاجة اليه بحسب العادة في سلوك الطريق والا فالمنع احسن ويضمن واضع الحجر في ملك غيره مطلقا
اذا حصل بسببه جناية او طريق مباح عبثا او لمصلحة نفسه او ليتضرر به المارة اما لو وضعه لمصلحة
عامة كوضعه في الطين ليطأ الناس عليه او سقف به ساقية فيها ونحوه فلا ضمان لانه محسن وقطع
في التحرير **السادسة** لو وقع حائطه المائل بعد علمه بميله الى الطريق او ملك الغير وتمكنه من
اصلاحه بعد العلم وقبل الوقوع او بناه مائلا الى الطريق ابتداء ومثله ما لو بناه على غير اساس مثله
ضمن ما يتلف بسببه من نفس ومال وان اتفق ذلك بعيوبه اجمع بان لم يعلم بفساده حتى وقع
مع كونه مؤسسا على الوجه المعتبر في مثله او علم ولكن لم يتمكن من اصلاحه حتى وقع او كان

ميله الى ملكه او ملك اذن فيه ولو بعد الميل فلا ضمان لعدم العدوان الا ان يعلم
على تقدير علمه بفساده كميله الى ملكه بوقوع اطراف الخشب والآلات الى الطريق فيكون
كميله الى الطريق ولو كان الحائط لمولى عليه فاصلاحه وضمان حدثه يتعلق بالولي ولو وضع عليه
اناء ونحوه فسقط فاتلف فلا ضمان اذا كان الموضوع مستقرا على الحائط على العادة لان له
التصرف في ملكه كيف شاء فلا يكون عاديا ولو لم يكن مستقرا استقرار مثله ضمن للعدوان
بتعريضه للوقوع على المارة والجار ومثله ما لو وضعه على سطحه او على جدرانه الموضوع في ملكه
او مباح ولو وقع الميزاب المنصوب الى الطريق ولا تفريط بان كان مثبتا على عادة امثاله فالاقرب
عدم الضمان للاذن في وضع الميازيب شرعا كذلك فلا يتعقبه الضمان ولاصالة البراءة
وقيل يضمن وان جاز وضعه لانه سبب الاتلاف وان ابيح السبب كالطبيب والبيطار والمؤدب ولصحيحة
ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال من اضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن
ولرواية السكوني عن الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال من اخرج ميزابا
او كنيفا او وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن وهو
نص في الباب لو صح طريقه وفصل آخرون فحكموا بالضمان مطلقا ان كان الساقط هو
الخارج منه عن الحائط لان وضعه في الطريق مشروط بعدم الاضرار كالروشن والساباط وضمان
النصف ان كان الساقط هو الجميع لحصول التلف بامرين احدهما غير مضمون لان ما في الحائط منه
بمنزلة اجزاء الحائط وقد تقدم انها لا توجب ضمانا حيث لا تقصير في حفظها وكذا القول
في الجناح والروشن لا يضمن ما يتلف بسببهما الا مع التفريط لما ذكر وعلى التفصيل لو كان
خشبة موضوعة في حائطه ضمن النصف ان سقطت اجمع وان انقصفت وسقط الخارج عنها او كانت
موضوعة على غير ملكه ضمن الجميع هذا كله في الطريق النافذة اما المرفوعة فلا يجوز فعل ذلك
فيها الا باذن اربابها اجمع لانها ملك لهم وان كان الواضع احدهم فبدون الاذن يضمن مطلقا
الا القدر الداخل في ملكه لانه سائغ لا يتعقبه ضمان **السابعة** لو اجج نارا في ملكه ولو
للمنفعة في ريح معتدلة او ساكنة ولم تزد النار عن قدر الحاجة التي اضرمها لاجلها فلا ضمان
لان له التصرف في ملكه كيف شاء وان عصفت الريح بعد اضرامها بغتة لعدم التفريط والا
يفعل كذلك بان كانت الريح عاصفة حالة الاضرام على وجه يوجب ظن التعدي الى ملك الغير او
زاد عن قدر الحاجة وان كانت ساكنة ضمن سرايتها الى ملك غيره فالضمان على هذا مشروط

باحد الامرين الزيادة او عصف الريح وقيل يشترط اجتماعهما معا وقيل يكفي ظن التعدي الى ملك الغير مطلقا
ومثله القول في ارسال الماء وقد تقدم الكلام في ذلك كله في باب الغصب ولا وجه لذكرها في هذا
المختصر مرتين ولو اجج في موضع ليس له ذلك فيه كملك غيره ضمن الانفس والاموال مع تعذر التخلص في ماله
ولو قصد الاتلاف فهو عامد يقاد في النفس مع ضمان المال ولو اججها في المباح فالظاهر انه كالملك لجواز التصرف فيه

الثامنة لو فرط في حفظ دابته فدخلت على اخرى فجنت عليها ضمن جنايتها لتفريطه ولو جني عليها
اي جنت المدخول عليها على دابته فهدر ولو لم يفرط في حفظ دابته بان انفلتت من الاصطبل الموثق او
حلها غيره فلا ضمان عليه لاصالة البراءة واطلق الشيخ وجماعة ضمان صاحب الداخلة ما تجنيه
لقضية علي عليه السلام في زمن النبي صلى الله عليه وآله والرواية ضعيفة السند فاعتبار التفريط وعدمه متجه
ويجب حفظ البعير المغتلم اي الهائج لشهوة الضراب والكلب العقور وشبههما على مالكه فيضمن ما
يجنيه بدونه اذا علم بحاله واهمل حفظه ولو جهل حاله او علم ولم يفرط فلا ضمان وفي الحاق الهرة الضارية
بهما قولان من اسناد التلف الى تفريطه في حفظها وعدم جريان العادة بربطها والاجود الاول لعموم يجوز قتلها
ولو دافعها عنه انسان فادى الدفع الى تلفها او تعيبها فلا ضمان لجواز دفعها عن نفسه فلا يتعقبه ضمان
لكن يجب الاقتصار على ما يندفع به فان زاد عنه ضمن وكذا لو جنى عليها لا للدفع ولو اذن له قوم
في دخول دارهم فعقره كلبها ضمنوا وان لم يعلموا ان الكلب فيها حين دخوله او دخل بعده لاطلاق النص
والفتوى ولو دخلها بغير اذن المالك لم يضمن ولو اذن بعض من في الدار دون بعض فان كان ممن يجوز الدخول
معه اذنه اختص الضمان به والا فكما لو لم ياذن ولو اختلفا في الاذن قدم المنكر

التاسعة يضمن راكب الدابة ما تجنيه بيديها ورأسها دون رجليها والقائد لها كذلك يضمن جناية يديها
ورأسها خاصة والسائق يضمنها مطلقا وكذا يضمن جنايتها مطلقا لو وقف بها الراكب او القائد
ومستند التفصيل اخبار كثيرة نبه في بعضها على الفرق بان الراكب والقائد يملكان يديها ورأسها
ويوجهانها كيف شاءا ولا يملكان رجليها لانها خلفهما والسائق يملك الجميع ولو ركبها اثنان تساويا
في الضمان لاشتراكهما في اليد والسببية الا ان يكون احدهما ضعيفا لصغر او مرض فيختص الضمان بالاخر
لانه المتولي امرها ولو كان صاحبها معها مراعيا لها فلا ضمان على الراكب ويجب على المالك ما سبق من
التفصيل باعتبار كونه سائقا او قائدا ولو لم يكن المالك مراعيا لها بل تولى امرها الراكب ضمن دون المالك
ويضمنها الراكب ايضا لو نفرها فالجناية لا لغير سببه ولو اجتمع للدابة سائق وقايد او
احدهما وراكب او الثلاثة اشتركوا في ضمان المشترك واختص السائق بجناية الرجلين ولو كان المعهود السوق

قطارا ففي الحاق الجميع بالواحد حكما وجهان من صدق السوق والقود للجميع ومن عدم علة
الضمان وهي القدرة على حفظ ما يضمن جنايته فان القائد لا يقدر على حفظ يدي ما تاخر عن الاول
غالبا وكذا السائق بالنسبة الى غير المتاخر وهذا اقوى نعم لو ركب واحدا وقاد الباقي تعلق
به حكم المركوب واول المقطور وكذا لو ساق مع ذلك واحدا او اكثر

العاشرة يضمن المباشر لو جامعه السبب دونه لانه اقوى واقرب هذا مع علم المباشر بالسبب ولو جهل المباشر
ضمن السبب فالسبب كالحافر للبئر في غير ملكه والمباشر كالدافع فيها فالضمان على الدافع
دون الحافر الا ان تكون البئر مغطاة ولا يعلم بها الدافع فالضمان على الحافر لضعف المباشر بالجهل
ويضمن اسبق السببين لو اجتمعا كواضع الحجر وحافر البئر فيعثر بالحجر فيضمن واضع الحجر لانه اسبق
السببين فعلا وان تاخر الوضع عن الحفر ولو تقدم الحافر كما لو نصب انسان سكينا في قعر البئر
فوقع فيها انسان من غير عثار فاصابته السكين فمات فالضمان على الحافر وهذا اذا كانا متعديين
فلو كان فعل احدهما في ملكه فالضمان على الاخر لاختصاصه بالعدوان

الحادية عشرة لو وقع واحد في الزبية بضم الزاء المعجمة وهي الحفيرة التي تحفر للاسد وسميت بذلك لانهم كانوا يحفرونها
في موضع عال واصلها الرابية التي لا يعلوها الماء وفي المثل بلغ السيل الزبى فتعلق الواقع بثان
والثاني بثالث والثالث برابع فوقعوا جميعا فافترسهم الاسد ففيه رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام
عن علي عليه السلام انه قضى في ذلك ان الاول فريسة الاسد لا يلزم احدا ويغرم اهله ثلث الدية
للثاني ويغرم الثاني للثالث ثلثي الدية ويغرم الثالث للرابع الدية كاملة وعمل بها اكثر
الاصحاب لكن توجيهها على الاصول مشكل ومحمد بن قيس كما عرفت مشترك وتخصيص
حكمها بواقعتها ممكن فترك العمل بمضمونها مطلقا متجه وتوجيهها بان الاول لم يقتله
احد والثاني قتله الاول وقتل هو الثالث والرابع فقسطت الدية على الثلاثة فاستحق منها بحسب ما جني
عليه والثالث قتله اثنان وقتل هو واحدا فاستحق ثلثين كذلك والرابع قتله الثلاثة
فاستحق تمام الدية تعليل بموضع النزاع اذ لا يلزم من قتله لغيره سقوط شيء من ديته عن قاتله
وربما قيل بان دية الرابع على الثلاثة بالسوية لاشتراكهم جميعا في سببية قتله وانما نسبها الى الثاني
لان الثاني استحق على الاول ثلث الدية فيضيف اليه ثلثا اخر ويدفعه الى الثالث فيضيف الى ذلك
ثلثا اخر ويدفعه الى الرابع وهذا مع مخالفته لظاهر الرواية لا يتم في الاخرين لاستلزامه كون
دية الثالث على الاولين ودية الثاني على الاول اذ لا مدخل لقتله من بعده في اسقاط حقه كما مر

فيقع في البئر

الآن بفرض كون الواقع عليه سبباً في افتراس الاسد له فيقرب الى الامة خلاف الظاهر وفي رواية
اخرى رواها سهل بن زياد عن ابن شمون عن عبد الله الاصم عن مسمع عن ابي عبد الله عليه السلام
ان علياً عليه السلام قال للاول ربع الدية وللثاني ثلث وللثالث نصف وللرابع الدية كاملة
وجعل ذلك كله على عاقلة المزدحمين ووجهت بكون البئر حفرت عدواناً والافتراس مستنداً
الى الازدحام المانع من التخلص فالاول مات بسبب الوقوع في البئر ووقوع الثلاثة فوقه الا انه بسببه
وهو ثلاثة ارباع السبب فيبقى الربع على الحافر والثاني مات بسبب جذب الاول وهو ثلث السبب ووقوع
الباقيين فوقه وهو ثلثاه ووقوعهما عليه من فعله فيبقى له ثلث والثالث مات من جذب الثاني
ووقوع الرابع وكل منهما نصف السبب لكن الرابع من فعله فيبقى له نصف والرابع موته بسبب جذب
الثالث فله كمال الدية والحوالة ضعيف سندها يمنع من تكلف تنزيلها فان سهلاً عامي وابن شمون
غال والاصم ضعيف فردها مطلقا متجه وردها المصنف ايضا بان الجناية اما عمداً او شبيهه وكلاهما
يمنع تعلق العاقلة به وان في الرواية فازدحم الناس عليها ينظرون الى الاسد [illegible] ضمان حافر البئر
وحيث يطرح الخبر فالمتجه ضمان كل دية من امسكه اجمع لاستقلاله باتلافه وهو خيرة العلامة
في التحرير **الفصل الثاني** في التقديرات وفيه مسائل **الاولى** في النفس دية العمد احد امور ستة
يتخير الجاني في دفع ما شاء منها وهي مائة من مسان الابل وهي الثنايا فصاعداً وفي بعض كلامهم
ان المسنة من الثنية الى بازل عامها او مائتا بقرة وهي ما يطلق عليه اسمها او مائتا حلة بالضم
كل حلة ثوبان من برود اليمن هذا القيد للتوضيح فان الحلة لا تكون اقل من ثوبين قال الجوهري الحلة ازار
ورداء لا تسمى حلة حتى تكون ثوبين والمعتبر اسم الثوب او الف شاة وهي ما يطلق عليها اسمها او الف دينار
اي مثقال ذهب خالص او عشرة آلاف درهم وتستأدى دية العمد في سنة واحدة ولا يجوز تأخيرها عنها
بغير رضى المستحق ولا يجب عليه المبادرة الى ادائها قبل تمام السنة وهي من مال الجاني حيث يطلبها الولي
ودية الشبيه بالعمد مائة من الابل ايضاً الا انها دونها في السن لانها اربع وثلثون ثنية سنها
خمس سنين فصاعداً طروقة الفحل حوامل وثلث وثلثون بنت لبون سنها سنتان فصاعداً وثلث
وثلثون حقة سنها ثلث سنين فصاعداً او احد الامور الخمسة المتقدمة وتستأدى في سنتين
آخر كل حول نصفها من مال الجاني ايضاً وتحديد اسنان المائة بما ذكر احد الاقوال في المسئلة
ومستنده روايتا ابي بصير والعلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام واشتملت الاولى على كون الثنية
طروقة الفحل والثانية على كونها خلفة بفتح الخاء وكسر اللام وهي الحامل وفسر [illegible] وان كانت

بحسب اللفظ اعم لكن في سند الروايتين ضعف واما تأديتها في سنتين فذكرها
المفيد وتبعه الجماعة ولم نقف على مستنده وانما الموجود في رواية ابي ولاد وتستأدى دية
الخطأ في ثلث سنين وتستأدى دية العمد في سنة وفيها اي في دية شبيه العمد رواية اخرى
وهي صحيحة عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول قال امير المؤمنين عليه السلام
في الخطأ شبيه العمد ان يقتل بالسوط او العصا او الحجارة دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها
اربعون خلفة من ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون وهذه هي المعتمد لصحة
طريقها وعليها العلامة في المختلف والتحرير وهو في غيرهما على الاول والمراد ببازل عامها ما فطر
نابها اي انشق في سنته وذلك في السنة التاسعة وربما بزل في الثامنة ولما كانت الثنية ما دخلت
في السنة السادسة كان المعتبر من الخلفة ما بين ذلك ويرجع في معرفة الحامل الى اهل الخبرة فان ظهر الغلط
وجب البدل وكذا لو اسقطت قبل التسليم وان احضرها قبله ودية الخطأ المحض عشرون بنت
مخاض وعشرون ابن لبون وثلثون بنت لبون وثلثون حقة وعلى ذلك دلت صحيحة ابن سنان
السابقة وفيه رواية اخرى وهي رواية العلاء بن الفضيل عنه عليه السلام قال في قتل الخطأ
مائة من الابل خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس و
عشرون جذعة وقد عرفت ان الاولى صحيحة الطريق دون الثانية ولكن عمل [illegible]
مع انها اشهر رواية وفتوى وتستأدى دية الخطأ في ثلث سنين كل سنة ثلث لما تقدم
ومبدأ السنة من حين وجوبها لا من حين حكم الحاكم من مال العاقلة او احد الامور
الخمسة ولا يشترط تساويها قيمة بل يجوز دفع اقلها على الاقوى وكذا لا يعتبر قيمة الابل بل ما
صدق عليه الوصف وما روي من اعتبار قيمة كل بعير بمائة وعشرين درهما محمول على الا
ولى او الافضل وكذا القول في البقر والغنم والحلل ولو قتل في الشهر الحرام وهو احد الاربعة ذو
القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب او في الحرم الشريف المكي زيد عليه ثلث دية من اي الاجناس كان
لمستحق الاصل تغليظاً عليه لانتهاكه حرمتها اما تغليظها بالقتل في اشهر الحرم فاجماعي وبه
نصوص كثيرة واما الحرم فالحقه الشيخان وتبعهما جماعة لاشتراكهما في الحرمة وتغليظ قتل
الصيد فيه المناسب لتغليظ غيره وفيه نظر بين والحق بعضهم ما لو رمى في الحل فاصاب في الحرم او
بالعكس وهو ضعيف في ضعيف والتغليظ مختص بدية النفس ولا يثبت في الطرف وان اوجب القتل للاصل
والخيار للجاني في الستة في العمد والشبيه به لا الى ولي الدم وهو ظاهر في الشبيه لان [illegible]

اما في العمد فلما كان الواجب القصاص وانما تثبت الدية برضاه كما مر لم يتقيد الحكم بالسنة
بل لو رضي بالاقل او طلب الاكثر وجب الدفع مع القدرة لما ذكر من العلة فلا يتحقق
التخيير وانما يتحقق على تقدير تعينها عليه مطلقة ويمكن فرضه فيما لو صالحه على الدية او عفى عليها او مات
القاتل او هرب فلم يقدر عليه وقلنا باخذ الدية من ماله او بادر بعض الشركاء الى الاقتصاص بغير اذن الباقين
او قتل في الشهر الحرام وما في حكمه فانه يلزمه ثلث دية زيادة على القصاص او قتل الاب ولده او قتل العاقل
مجنونا او جماعة على التعاقب فقتله الاول وقلنا بوجوب الدية حيث يفوت المحل والتخيير من الستة الى
العاقلة في الخطا وثبوت التخيير في الموضعين هو المشهور وظاهر النصوص يدل عليه وربما قيل بعدمه
بل يتعين الذهب والفضة على اهلهما والانعام على اهلها والحلل على اهل البز والاقوى الاول و
دية المراة النصف من ذلك كله والخنثى المشكل ثلثة ارباعه في الاحوال الثلث وكذا الجراح
والاطراف على النصف ما لم تقصر عن ثلث الدية فيتساويان وفي الحاق الحكم بالخنثى نظر والمتجه العدم للاصل
ودية الذمي يهوديا كان ام نصرانيا ام مجوسيا ثمانمائة درهم على الاشهر رواية وفتوى وروي صحيحا
ان ديته كدية المسلم وانها اربعة الاف درهم والعمل بهما نادر وحملهما الشيخ على من يعتاد قتلهم
فللامام ان يلزمه ما شاء منهما كما له قتله ودية الذمية نصفها اربعمائة درهم ودية اعضائهما وجراحاتهما
من ديتهما كدية اعضاء المسلم وجراحاته من ديته وفي التغليظ بما يغلظ به على المسلم نظر من عموم الاخبار
وكون التغليظ على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق ولعل الاول اقوى وكذا يتساوى ديات الرجل
منهم والمراة الى ان يبلغ ثلث الدية فتنتصف كالمسلم ولا دية لغير الثلثة من اصناف الكفار مطلقا ودية
العبد قيمته ما لم تتجاوز دية الحر فترد اليها ان تجاوزتها وتؤخذ من الجاني ان كان عمدا او شبيه عمد ومن عاقلته
ان كان خطا ودية الامة قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرة والاعتبار بدية الحر المسلم ان كان المملوك مسلما وان كان لذمي
ذميا على الاقوى وبدية الذمي ان كان المملوك ذميا ولو كان لمولى مسلم ويستثنى من ذلك ما لو كان الجاني هو
الغاصب فيلزمه القيمة وان زادت عن دية الحر ودية اعضائه وجراحاته بنسبة دية الحر فيما له مقدر منها
والحر اصل له في المقدر ففي قطع يده نصف قيمته وهكذا ويعكس في غيره فيصير العبد اصلا للحر
فيما لا تقدير لديته من الحر فيفرض الحر عبدا سليما من الجناية وينظر كم قيمته ح ويفرض عبدا فيه تلك
الجناية وينظر قيمته وتنسب احدى القيمتين الى الاخرى ويؤخذ له من الدية بتلك النسبة ولو جنى عليه
اي على المملوك بما فيه قيمته كقطع اللسان والانف والذكر تخير مولاه في اخذ قيمته ودفعه الى الجاني
وبين الرضا به بغير عوض لئلا يجمع بين العوض والمعوض هذا اذا كانت الجناية عمدا او شبهه فلو كان خطا

لم يدفع الى الجاني لانه لم يغرم شيئا بل الى عاقلته على الظاهر ان قلنا ان العاقلة تعقله ويستثنى من ذلك ايضا
الغاصب لو جنى على المغصوب بما فيه قيمته فانه يؤخذ منه القيمة والمملوك على اصح القولين لان جانب المالية فيه
ملحوظ والجمع بين العوض والمعوض مندفع مطلقا لان القيمة عوض الجزء الفائت لا الباقي ولولا الاتفاق عليه
هنا لاتجه الجمع مطلقا فيقتصر في دفعه على محل الوفاق **الثانية** في شعر الراس اجمع الدية ان لم ينبت لرجل كان ام
لغيره لرواية سليمان بن خالد فيه وغيرها وكذا في شعر اللحية للرجل اما لحية المراة ففيها الارش مطلقا وكذا
الخنثى المشكل ولو نبتا شعر الراس واللحية بعد الجناية عليهما فالارش ان لم يكن شعر الراس لامراة ولو نبت شعر
راس المراة ففيه مهر نسائها وفي الشعرين اقوال هذا اجودها وفي شعر الحاجبين خمسمائة دينار وهو نصف الدية
وفي كل واحد منهما نصف ذلك هذا هو المشهور بل قيل انه اجماع وقيل فيهما الدية كغيرهما مما في الانسان منه اثنان
ولو عاد شعرهما فالارش على الاظهر وفي بعضه اي بعض كل واحد من الشعور المذكورة بالحساب اي يثبت فيه
من الدية المذكورة بنسبة مساحة محل الشعر المجني عليه الى محل الجميع وان اختلف كثافة وخفة والمرجع في نبات
الشعر وعدمه الى اهل الخبرة فان اشتبه فالمروي انه ينتظر سنة ثم تؤخذ الدية ان لم يعد ولو طلب الارش قبلها
دفع اليه لانه اما الحق او بعضه فان مضت ولم يعد اكمل له على الدية وفي الاهداب بالمعجمة والمهملة جمع هدب
بضم الهاء وسكون الدال وهو شعر الاجفان الارش على قول ابن ادريس والعلامة في اكثر كتبه كغيرها من الشعر
وغيرها لاصالة البراءة من الزائد حيث لا نص له مقدر والدية على قول الشيخ والاكثر منهم العلامة
في القواعد للحديث العام الدال على ان كل ما في البدن منه واحد ففيه الدية او اثنان ففيهما وفيها قول ثالث ان
فيهما نصف الدية كالحاجبين والاول اقوى **الثالثة** في العينين الدية وفي كل واحدة النصف صحيحة كانت
العين او حولاء او عمشاء وهي ضعيفة البصر مع سيلان دمعها في اكثر اوقاتها او جاحظة وهي عظيمة المقلة
او غير ذلك كالجهراء والرمداء وغيرهما اما لو كانت عليها بياض فان بقي البصر معه تاما فكذلك
ولو نقص نقص من الدية بحسبه ويرجع فيه الى راي الحاكم وفي الاجفان الاربعة الدية وفي كل واحد ربع
للجفن العام وقيل في الاعلى ثلثا الدية وفي الاسفل الثلث وقيل في الاعلى الثلث وفي الاسفل النصف فينقص
عن دية المجموع سدس الدية استنادا الى خبر ظريف وعليه الاكثر لكن في طريقه ضعف وجهالة وربما قيل
بان هذا النقص انما هو على تقدير كون الجناية من اثنين او من واحد بعد دفع ارش الجناية الاولى كاملة والا وجب
دية كاملة اجماعا وهذا هو الظاهر من الرواية ولكن فتوى الاصحاب مطلقة ولا فرق بين اجفان صحيح العين وغيره
حتى الاعمى ولا بين ما عليه هدب وغيره ولا تداخل بين الاجفان مع العينين لو قلعهما معا بل عليه الديتان
لاصالة عدم التداخل وفي عين ذي الواحدة كمال الدية اذا كان العور خلقة او بآفة من الله سبحانه

او من غيره حيث لا يستحق أرشاً كما لو جنى عليه حيوان غير مضمون ولو استحق ديتها وان لم يأخذها او ذهبت
في قصاص فالنصف في الصحيحة اما الاول فهو موضع وفاق على ما ذكره جماعة واما الثاني فهو مقتضى الاصل
في دية العين الواحدة وذهب ابن ادريس الى ان فيها هنا ثلث الدية خاصة وجعله الاظهر في المذهب
وهو وهم وفي خسف العين العوراء وهي هنا الفاسدة ثلث ديتها حال كونها صحيحة على الاشهر وروي
ربعها والاول اصح طريقا سواء كان العور من الله تعالى ام من جناية جان وسواء اخذ الارش ام لا ووهم ابن ادريس
هنا ايضا فجعلها كالسابق وجعل في الاول النصف وفي الثاني الثلث **الرابعة** في الاذنين الدية وفي
كل واحدة النصف سميعة كانت ام صماء لان الصمم عيب في غيرها وفي قطع البعض منهما بحسابه بان تعتبر
مساحة المجموع من اصل الاذن وينسب المقطوع اليه ويؤخذ له من الدية بنسبته اليه فان كان المقطوع النصف
فالنصف او الثلث فالثلث وهكذا ونسبة الحجر في مساحتها حيث لا تكون هي المقطوعة وفي شحمتها ثلث
ديتها على المشهور وبه روايات ضعيفة وفي خرمها ثلث ديتها على ما ذكره الشيخ وتبعه عليه جماعة وفسره
ابن ادريس بخرم الشحمة وثلث دية الشحمة مع احتمال ارادة الاذن او ما هو اعم ولا سند لذلك يرجع اليه **الخامسة**
في الانف الدية سواء قطع مستأصلا او قطع مارنه خاصة وهو ما لان منه وطرفه الاسفل المشتمل على طرفين
وحاجز وقيل ان الدية في مارنه دون القصبة حتى لو قطع الانف والقصبة معا فعليه دية وحكومة للزائد
وهو اقوى ولو قطع بعضه فبحسابه من المارن وكذا لو كسر ففسد ولو جبر على صحة فمائة دينار وعلى عيب
مائة وزيادة حكومة وفي شلله وهو فساده ثلثا ديته صحيحا وفي قطعه اشل الثلث وفي روثته بفتح
وهو الحاجز بين المنخرين الثلث وفي كل منخر ثلث الدية على الاشهر لان الانف الموجب للدية يشتمل على حاجز
ومنخرين ولرواية غياث عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى به وقيل النصف لان ذهاب
بنصف المنفعة ونصف الجمال واستضعافا لرواية غياث ولكنه اشهر موافقا لاصالة البراءة من الزائد
السادسة في كل من الشفتين نصف الدية للخبر العام وهو صحيح لكنه مقطوع وبعضه رواية سماعة عن
الصادق عليه السلام قال الشفتان العليا والسفلى سواء في الدية وقيل في السفلى الثلثان لامساكها الطعام
والشراب وردها اللعاب ولخ ففي العليا الثلث وقيل النصف وفيه مع ندوره اشتماله على زيادة لا معنى
لها فيهما وقول رابع ذهب اليه جماعة منهم العلامة في المختلف وهو ان في العليا اربعمائة دينار وفي السفلى
ستمائة لما ذكر ولرواية ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلام لكن في طريقها ضعف وفي بعضها بالنسبة
مساحة ففي نصفها النصف وفي ثلثها الثلث وهكذا وحد الشفة السفلى ما تجافى عن اللثة مع طول الفم
والعليا كذلك متصلا بالمنخرين مع طول الفم وحاشية الشدقين ولو استرختا فلهما ثلثا الدية لانه

بمنزلة الشلل فلو قطعتا بعد ذلك فالثلث ولو تقلصتا اي انزوتا على وجه لا تنطبقان على الاسنان
ضد الاسترخاء فالحكومة لعدم ثبوت مقدر لذلك فيرجع اليها وقيل الدية لبطلان المنفعة المطلوبة لاجلها
والجمال فيجري وجودها مجرى عدمها وضعف بان ذلك لا يزيد على الشلل وهو لا يوجب زيادة على الثلثين مع
اصالة البراءة من الزائد على الحكومة **السابعة** في استئصال اللسان بالقطع من الاصل الصحيح الدية
وكذا فيما اي في قطع ما يذهب به الحروف اجمع وهي ثمانية وعشرون حرفا وفي ذهاب بعضها بالجناية
الذاهب من الحروف بان تبسط الدية عليها اجمع فيؤخذ للذاهب من الدية بحسابه ويستوي في ذلك
اللسنية وغيرها والخفيفة والثقيلة لاطلاق النص ولا اعتبار هنا بمساحة اللسان فلو قطع نصفه فذهب
ربع الحروف فربع الدية خاصة وبالعكس وقيل يعتبر هنا اكثر الامرين من الذاهب من اللسان ومن الحروف
لان اللسان عضو متحد في الانسان فيه الدية وفي بعضه بحسابه والنطق منفعة توجب الدية كملا
وهذا اقوى وفي لسان الاخرس ثلث الدية تنزيلا له منزلة الاشل لاشتراكهما في فساد العضو المؤدي الى
زوال المنفعة المقصودة منه وفي بعضه بحسابه مساحة ولو ادعى الصحيح ذهاب نطقه بالجناية التي
تحتمل ذهابها صدق بالقسامة حسين بنا بالاشارة لتعذر اقامة البينة على ذلك وحصول الظن
المستند الى الامارة بصدقه فيكون لوثا وقيل يضرب لسانه بابرة فان خرج الدم اسود صدق
على ما يظهر من الرواية وان خرج احمر كذب والمستند رواية الاصبغ بن نباتة عن امير المؤمنين عليه السلام
وفي طريقها ضعف وارسال **الثامنة** في الاسنان بفتح الهمزة الدية وهي ثمانية وعشرون سنا موزعة
الدية عليها متفاوتة كما يذكر منها في المقاديم الاثني عشر وهي الثنيتان والرباعيتان والنابان من اعلى ومثلها
من اسفل ستمائة دينار في كل واحدة خمسون وفي المآخير الستة عشر اربعة من كل جانب من الجوانب الاربع
ضاحك وثلاثة اضراس اربعمائة في كل واحد خمسة وعشرون ويستوي في ذلك البيضاء والسوداء
والصفراء خلقة بان كانت قبل ان تثغر ثم نبتت كذلك اما لو كانت بيضاء قبل ان تثغر ثم نبتت
سوداء رجع الى العارفين فان حكموا بكونها لعلة فالحكومة والا فالدية ويجب دية السن بقلعها مع سنخها
اجماعا وبدونه مع استيعاب ما برز عن اللثة على الاقوى وفي الزائدة عن العدد المذكور ثلث الاصلية
بحسب ما تقرر لها بمعنى انها ان كانت في الاضراس فثلث الخمسة والعشرين او في المقاديم فثلث الخمسين
هذا ان قلعت منفردة عن الاصلية المتصلة بها ولا شيء فيها لو قلعت منضمة اليها كالزائد في العضو
المقدر ديته المشتمل على غيره وقيل فيها حكومة منفردة بناء على انه لا تقدير لها شرعا والاشهر الاول
ولو اسودت السن بالجناية ولما تسقط فثلثا ديتها لدلالته على فسادها وكذا يجب الثلثان

في انصداعهما وهو بقلقلتها لا في حكم الشلل للرواية لكنها ضعيفة وقيل في انصداعها الحكومة لعدم
دليل صالح على التقدير والحاقه بالشلل بعيد لبقاء القوة في الجملة والمشهور الاول ولو قلعهما قالع بعد الاشلال
او الانصداع فثلث فيهما وفي سن الصبي الذي لم يبدل اسنانه ينتظر بها مدة يمكن ان يعود فيها عادة فإن نبتت
فالارش لمدة ذهابه والا تعد فدية المثغر بالثاء المثلثة المشددة مثناة ومثلثة والاصل المثتغر فقلبت
المثلثة تاء ثم ادغمت ويقال المثغر بكون مع المثلثة ومع الثالثة المعجمة وهو الذي سقطت اسنانه الرواضع
التي من شأنها السقوط ونبت بدلها ودية سن المثغر ما تقدم من التفصيل في مطلق السن وقيل والقائل الشيخ
وجماعة منهم العلامة في المختلف فيها بعير مطلقا لما روي من ان امير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك والطريق
ضعيف فالقول كذلك **التاسعة** في اللحيين بفتح اللام وهما العظمان اللذان نبت على بشرتهما اللحية
ويقال لملتقاهما الذقن بالتحريك المفتوح ويتصل كل واحد منهما بالاذن وعليهما نبات الاسنان السفلى اذا قلعا
منفردين عن الاسنان كلحيي الطفل والشيخ الذي تساقطت اسنانه الدية وفيهما مع الاسنان ديتان وفي كل واحد
منهما نصف الدية منفردا او مع الاسنان بحسابها **العاشرة** في العنق اذا كسر فصار اصور اي مائلا الدية وكذا
لو منع الازدراد او الالتفات ولو زال الفساد ورجع الى الصلاح فالارش لما بين المدتين ولو لم يبلغ الامر
ذلك بل صار الازدراد او الالتفات عليه عسرا فالاقوى الحكومة **الحادية عشرة** في كل من اليدين نصف الدية
سواء اليمين والشمال وحدهما المعصم بكسر الميم وسكون العين وفتح الصاد وهو المفصل الذي بين الكف والذراع
ويدخل دية الاصابع في ديتها حيث تجتمعان وفي الاصابع حيث تقطع وحدها ديتها وهي دية اليد فلو قطع
اخر بقية اليد فالحكومة خاصة ولو قطع معها اي مع اليد شيء من الزند بفتح الزاي والمراد شيء من الذراع لا
الزند على ما ذكره الجوهري هو موصل طرف الذراع بالكف فحكومة زائدة على دية اليد لما قطع من الزند
اما لو قطعت من المرفق او المنكب فدية اليد خاصة والفرق تناول اليد لذلك حقيقة وانفصاله بمفصل محسوس
كاصل اليد بخلاف ما اذا قطع شيء من الزند فان اليد انما صدقت عليها من الزند والزائد خارج عن الحد فيها فتكون فيه الحكو
كما فرق المص وغيره وفيه نظر ومثله ما لو قطعت من بعض العضد وفي العضدين الدية لخبر العام بثبوتها في كل
فيما في البدن منه اثنان وكذا في الذراعين هذا اذا قطعا منفردين عن اليد واحدهما عن الاخر اما لو قطعت اليد
من المرفق او الكتف فالمشهور ان فيه دية اليد كما تقدم ويحتمل ان يريد ما هو اعم من ذلك حتى لو قطعها من الكتف
وجب ثلث ديات لعموم الخبر فان قول في المسألة ووجوب دية اليد وحكومة في الزائد فان قولا ثالث
وكلام الاصحاب هنا لا يخلو من اجمال او اختلاف واخلال وكذا الحكم لا يخلو من اشكال وفي اليد الزائدة
الحكومة وتتميز من الاصلية بفقد البطش او ضعفه وميلها عن السمت الطبيعي ونقصان خلقها ولو في اصبع

ولو تساويا فيها فاحدهما زائدة لا بعينها ففيهما جميعا دية وحكومة وقيل في الزائدة ثلث
دية الاصلية ففيهما هنا دية وثلث ولو قطعت احديهما خاصة احتمل ثبوت نصف دية وحكومة
لانها نصف المجموع وحكومة خاصة للاصل وفي الاصابع مثلثة الهمزة والباء عشر الدية لليد
كانت ام لرجل ابهاما كانت ام غيرها على الاقوى لصحيحة عبد الله بن سنان وغيرها وقيل في الابهام ثلث دية
العضو وباقي الثلثين يقسم على سائر الاصابع وفي الاصبع الزائدة ثلث دية الاصلية وفي شللها اي شلل
الاصبع مطلقا ثلثا ديتها وفي قطع الشلاء الثلث الباقي من ديتها سواء كان الشلل خلقة ام بجناية جان
وفي الظفر بضم الظاء المشالة والفاء اذا لم ينبت او نبت اسود عشرة دنانير ولو نبت ابيض فخمسة
دنانير على المشهور والمستند رواية ضعيفة وفي صحيحة عبد الله بن سنان في الظفر خمسة دنانير وحملت
على ما لو عاد ابيض جمعا وهو غريب وفي المسألة قول اخر وهو وجوب عشرة دنانير متى قلع ولم يخرج ومتى
خرج اسود فثلثا ديته لانه في معنى الشلل والاصالة براءة الذمة من وجوب الزائد مع ضعف المأخذ وبعد
مساواة عوده لعدمه اصلا وهو حسن **الثانية عشرة** في الظهر اذا كسر الدية لصحيحة الحلبي عن الصادق
عليه السلام في الرجل يكسر ظهره قال فيه الدية كاملة وكذا لو احدودب وصار بحيث لا يقدر على
القعود ولو صلح فثلث الدية هذا هو المشهور وفي رواية ظريف اذا كسر الصلب فجبر على غير عيب فمائة دينار
وان عثم فالف دينار ولو كسر فشلت الرجلان فدية له اي لكسره وثلثا دية للرجلين لانهما دية شلل كل عضو
ولو كسر الصلب وهو الظهر فذهب مشيه وجماعه فديتان احديهما للكسر والاخرى لفوات منفعة الجماع
ذكر ذلك الشيخ في الخلاف وتبعه جماعة عليه واقتصر المحقق والعلامة في الشرائع والتحرير على حكايته عنه وفي
اشعار بتمريضه وعليه لو عادت احد المنفعتين وجبت دية واحدة ولو عادت ناقصة فدية وحكومة
عن نقص العائد الا ان يكون العود بصلاح الصلب فالثلث كما مر مضافا الى ذلك **الثالثة عشرة** في النخاع
وهو الخيط الابيض في وسط فقار الظهر اذا قطع الدية كاملة لانه واحد في الانسان ومع ذلك لا قوام له
بدونه **الرابعة عشرة** الثديان وهما للرجل والمرأة ولكن حكمهما لها خاصة وهو ان في كل واحد منهما
نصف دية المرأة سواء اليمين واليسار وهو موضع وفاق وفي انقطاع اللبن عنهما الحكومة وكذا
لو تعذر نزوله لانه بمنزلة المنقطع وفي الحلمتين وهما اللتان في رأسهما كالزر يلتقمهما الصبي الدية
ولو قطعا منفردين عند الشيخ ره لانهما مما في الانسان منه اثنان وفيه خلاف في الخبر العام وحسبه
الشيخ مؤذنا بردة لانهما كالجزء من الثديين اللذين فيهما جميعا الدية ففيهما الحكومة خاصة لاصالة
البراءة من الزائد وكذا حلمتا الرجل فيهما الدية عند الشيخ في المبسوط والخلاف لما ذكر

وقيل والقائل ابن بابويه وابن حمزة في حلمتي الرجل الربع اي ربع الدية وفي كل واحدة الثمن استنادا
الى كتاب ظريف وقيل فيهما الحكومة خاصة للاصل واستضعافا للمستند غيرها **الخامسة عشرة** في الذكر
مستاصلا او الحشفة فما زاد الدية لشيخ كان ام لشاب ام لطفل صغير قادر على الجماع ام عاجز ولو كان
مسلول الخصيتين لانه مما في الانسان منه واحد فتثبت فيه الدية مطلقا وفي بعض الحشفة بحسابه
اي حساب ذلك البعض منسوبا الى مجموعها خاصة وفي ذكر العنين ثلث الدية لانه عضو اشل وقد سبق
كما ان في الجناية على صحيح حتى صار اشل ثلثي ديته ولو قطع بعض ذكر العنين اعتبر بحسابه من المجموع لا من الحشفة
والفرق بينه وبين الصحيح ان الحشفة في الصحيح هي الركن الاعظم في لذة الجماع بخلافها في العنين لاستواء الجميع في عدم
المنفعة مع كونه عضوا واحدا فيتبعض اي مجموعه الاصل **السادسة عشرة** في الخصيتين معا الدية وفي كل واحدة
نصف الخبر العام وقيل والقائل جماعة منهم الشيخ في الخلاف واتباعه والعلامة في المختلف في اليسرى الثلثان
وفي اليمنى الثلث لحسنة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام وغيرها ولما روي ان الولد يكون من اليسرى
ولتفاوتهما في المنفعة المناسب لتفاوت الدية وهو ضعيف لان اليد القوية الباطشة والضعيفة والعين كذلك
وتعلق الولد منها مرسل وقد انكره بعض الاطباء وفي ادرتهما بضم الهمزة فسكون الدال ففتح الراء
وهي انتفاخهما اربعمائة دينار فان فحج بفتح الفاء فالحاء المهملة فالجيم اي تباعدت رجلاه اعقابا مع تقارب
صدور قدميه فلم يقدر على المشي قيدنا به الفحج لان مطلقه يمكن معه المشي قال الجوهري الفحج بالتسكين
مشية الافحج وتفحج في مشيته مثله وفي حكمه ما اذا مشى مشيا لا ينتفع به فثمانمائة دينار على المشهور
ومستنده كتاب ظريف **السابعة عشرة** في الشفرين بضم الشين وهما اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين
بالفم الدية ففي كل واحد النصف من السليمة والرتقاء والبكر والثيب والكبيرة والصغيرة وفي الركب [illegible]
وهو من المرأة مثل موضع العانة من الرجل الحكومة **الثامنة عشرة** في الافضاء الدية وهو تصيير مسلك
البول والحيض واحدا وقيل مسلك الحيض والغائط وهو اقوى في تحققه فتجب الدية بايهما كان لذهاب
منفعة الجماع معهما ولا فرق بين الزوج وغيره اذا كان قبل بلوغها ويختص غير الزوج بالمهر وتسقط عن الزوج
اذا كان بعد البلوغ لانه فعل ماذون فيه شرعا الا ان يكون بتفريط والا فالمتجه ضمان الدية كالصغيرة
فيجب على الحر باقضائها ولو كان في الافضاء تضمن مع المهر ديتها ان وقع بالجماع لتحقق الدخول الموجب لاستقراره
ولو وقع بغيره ثبت استقراره على عدم عروض موجب التنصيف وانفق الزوج عليها حتى يموت احدهما
وقد تقدم في النكاح انها تحرم عليه مؤبدا مضافا الى ذلك وان لم تخرج عن حباله بدون الطلاق
وكذا لا تسقط عنه النفقة وان طلقها للصحيح الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام الاجراء عليها ما دامت حية

وفي سقوطها بتزويجها بغيره وجهان من اطلاق النص بثبوتها الى ان يموت احدهما ومن حصول
الغرض بوجوبها على غيره وزوال الموجب لها وان العلة عدم صلوحيتها للغير بذلك وتعطيلها
عن الازواج وقد زال بالتزويج الحكم وفيه منع انحصار الغرض في ذلك ومنع العلية المؤثرة وزوال
الزوجية لو كان كافيا لسقطت بدون التزويج وهو باطل اتفاقا **التاسعة عشرة** في الاليتين وهما
اللحم الناتئ بين الظهر والفخذين الدية وفي كل واحدة النصف اذا اخذت الى العظم الذي تحتهما و
في ذهاب بعضهما بقدره فان جهل المقدار قال في التحرير يجب حكومة ويشكل بما لو قطع زيادة مقدار
عن الحكومة او نقصانها مع الجهل بمجموع المقدار فينبغي الحكم بثبوت المحقق منه كيف كان **العشرون**
الرجلان فيهما الدية وفي كل واحدة النصف وحدهما مفصل الساق وان اشتملت على الاصابع
وفي الاصابع منفردة الدية وفي كل واحدة عشر الدية سواء الابهام وغيرها والخلاف هنا كما سبق
ودية كل اصبع مقسومة على ثلاث انامل بالسوية ودية الابهام مقسومة على اثنين بالسوية ايضا
وفي الساقين وحدهما الركبة الدية وكذا في الفخذين لان كل واحد منهما مما في الانسان منه اثنان فكل [illegible]
هذا اذا قطعا منفردين عن الرجل وقطع الفخذ منفردا عن الساق اما لو جمع بينهما او بينها ففيه ما مر في اليدين
من احتمال دية واحدة اذا قطع من المفصل ودية وحكومة وتعدد الدية بتعدد موجبه والكلام في [illegible]
الزائد والرجل بما تقدم **الحادية والعشرون** في الترقوة بفتح التاء فسكون الراء فضم القاف وهي العظم
الذي بين ثغرة النحر والعاتق اذا كسرت فجبرت على غير عيب اربعون دينارا روى ذلك في كتاب ظريف ولو
جبرت على عيب احتمل استحقاق الدية كما لو لم تجبر والحكومة رجوعا الى القاعدة ويشكل لو نقصت عن الاربعين
لوجوبها فيما لو عدم العيب فكيف لا يجب معه ولو قيل بوجوب اكثر الامرين كان حسنا وترقوة المرأة كالرجل
في وجوب الاربعين عملا بالعموم ولو كان ذميا فنسبتها الى دية المسلم من ديته وفي كسر عظم من عضو
خمس دية ذلك العضو فان صلح على غير عيب فاربعة اخماس دية كسره وفي موضحته ربع دية كسره وفي رضه
ثلث دية ذلك العضو وفي نسخ الكتاب ثلثا ديته بالف التثنية والظاهر انه سهو لان الثلث هو المشهور
والمروي فان صلح المرضوض على غير عيب فاربعة اخماس دية رضه ولو صلح بعيب فحكومة فالظاهر استحقاق
ديته وفي فكه بحيث يتعطل العضو ثلثا ديته لان ذلك بمنزلة الشلل فان صلح على غير عيب فاربعة
اخماس دية فكه ولو لم يتعطل فالحكومة هذا هو المشهور والاكثر لم يتوقفوا في حكمه الا المحقق
في النافع فنسبه الى الشيخين والمستند كتاب ظريف مع اختلاف يسير يطلع عليه من راجعهما **الثانية والعشرون**
في كل ضلع مما يلي القلب اي من الجانب الذي فيه القلب اذا كسرت خمسة وعشرون دينارا واذا كسرت

تلك الضلع مما يلي العضد عشرة دنانير وتستوي في ذلك جميع الأضلاع والمستند كتاب ظريف
ولو كسر عصعصه وهو عجب الذنب بفتح عينه وهو عظمه يقال إنه أول ما يخلق وآخر ما يبلى فلم يملك
غائطه حيث كسر ولم يقدر على إمساكه ففيه الدية كاملة لصحيحة سليمان بن خالد عن أبي عبد الله
عليه السلام في رجل كسر بعصوصه فلم يملك استه قال فيه الدية كاملة والبعصوص هو العصعص
لكن لم يذكره أهل اللغة فمن ثم عدل المصنف إلى العصعص المعروف لغة وقال الراوندي البعصوص عظم
رقيق حول الدبر ولو ضرب عجانه بكسر العين وهو ما بين الخصية والفقحة فلم يملك غائطه ولا بوله
ففيه الدية أيضا في رواية إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام ونسبه إلى الرواية لأن إسحاق فطحي
وإن كان ثقة والعمل بروايته مشهور كالسابق وكثير من الأصحاب لم يذكر فيه خلافا ومن افتض بكرا بإصبعه
فخرق مثانتها وهو مجمع البول فلم تملك بولها فديتها لخرق المثانة ومهر مثل نسائها للافتضاض على
الأشهر لتفويت تلك المنفعة الواحدة في البدن ولرواية هشام بن إبراهيم عن أبي الحسن عليه السلام لكن الطريق
ضعيف وقيل ثلث ديتها لرواية ظريف أن عليا عليه السلام قضى بذلك وهي أشهر لكن الأولى [illegible]
[illegible] في عدم تحقق السدة ومن داس بطن إنسان حتى أحدث بريح أو بول أو غائط ديس بطنه حتى يحدث
كذلك أو يفتدي ذلك بثلث الدية على رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام
قضى بذلك وعمل بمضمونها الأكثر ونسبه المصنف إلى الرواية لضعفها ومن ثم أوجب جماعة الحكومة لأنه المتيقن
وهو قوي **القول** في دية المنافع وهي ثمانية أشياء **الأول** في ذهاب العقل الدية كاملة وفي ذهاب
بعضه بحسابه أي بحساب الذاهب من المجموع بحسب نظر الحاكم إذ لا يمكن ضبط الناقص على اليقين
وقيل يقدر بالزمان فإن جن يوما وأفاق يوما فالذاهب النصف أو يوما وأفاق يومين فالثلث
وهكذا ولو شجه فذهب عقله لم تتداخل دية الشجة ودية العقل بل يجب الديتان وإن كان بضربة واحدة
وكذا لو قطع له عضوا غير الشجة فذهب عقله ولو عاد العقل بعد ذهابه لم تستعد الدية
لأنه هبة من الله تعالى مجددة إن حكم أهل الخبرة بذهابه بالكلية أما مع الشك في ذهابه فالحكومة
الثاني السمع وفيه الدية إذا ذهب من الأذنين معا مع اليأس من عوده ولو رجى أهل الخبرة عوده
ولو بعد مدة انتظر فإن لم يعد فالدية كاملة وإن عاد فالأرش لنقصه زمن فواته ولو تنازعا في ذهابه
فادعاه المجني عليه وأنكره الجاني أو قال لا أعلم صدقه وحصل الشك في ذهابه اعتبر حاله عند الصوت
العظيم والرعد القوي والصيحة عند غفلته فإن تحقق الأمر بالذهاب وعدمه حكم بموجبه وإلا
حلف القسامة وحكم له والكلام في ذهابه بشجة وقطع أذن كما تقدم من عدم التداخل وفي ذهاب سمع

أحد الأذنين أجمع النصف نصف الدية ولو نقص سمعهما من غير أن يذهب أجمع قيس إلى الأخرى
بأن تسد الناقصة وتطلق الصحيحة ثم يصاح به بصوت لا يختلف كمية كصوت الجرس حتى يقول لا أسمع
ثم يعاد عليه ثانيا من جهة أخرى فإن تساوت المسافتان صدق ولو فعل كذلك في الجهات الأربع كان أولى
ثم تسد الصحيحة وتطلق الناقصة ويعتبر بالصوت كذلك حتى يقول لا أسمع ثم يكرر عليه الاعتبار
كما مر وينظر التفاوت بين الصحيحة والناقصة ويؤخذ من الدية بحسبه وليكن القياس في وقت سكون الهواء
في موضع معتدل ولو نقصا معا قيس إلى أبناء سنه من الجهات المختلفة بأن يجلس قرينه بجنبه
ويصاح بهما بالصوت المنضبط من مسافة بعيدة لا يسمعه واحد منهما ثم يقرب المنادي شيئا فشيئا إلى
أن يقول القرين سمعت فيعرف الموضع ثم يديم الصوت ويقرب إلى أن يقول المجني عليه سمعت فيضبط
ما بينهما من التفاوت ويكرر كذلك ويؤخذ بنسبته من الدية حيث لا يختلف ويجوز الابتداء من قرب
كما ذكر **الثالث** في ذهاب الإبصار من العينين معا الدية وفي ضوء كل عين نصفها سواء فقأ الحدقة
أم أبقاها بخلاف إزالة الأذن وإبطال السمع منها وسواء صحيح البصر والأعمش والأخفش ومن في
حدقته بياض لا يمنع أصل البصر وإنما يحكم بذهابه إذا شهد به شاهدان عدلان أو صدقه الجاني ويكفي
في إثباته شاهد وامرأتان إن كان ذهابه عن غير عمد لأنه يوجب المال وشهادتهما مقبولة فيه هنا
كله مع بقاء الحدقة وإلا لم يفتقر إلى ذلك ولو عدم الشهود حيث يفتقر إليهم وكان الضرب مما يحتمل
زوال النظر معه حلف المجني عليه القسامة إذا كانت العين قائمة وقضي له وقيل يقابل بالشمس فإن
بقيتا مفتوحتين صدق وإلا كذب لرواية الأصبغ عن أمير المؤمنين عليه السلام وفي الطريق ضعف
ولو ادعى نقصان إحداهما قيست إلى الأخرى كما ذكر في السمع وأجود ما يعتبر فيه ما رواه في الصحيح عن
الصادق عليه السلام أن تربط عينه الصحيحة ويأخذ رجل بيضة ويبعد حتى يقول المجني عليه ما بقيت
أبصرها فيعلم عنده ثم تشد المصابة وتطلق الصحيحة وتعتبر كذلك ثم تعتبر في جهة أخرى أو في
الجهات الأربع فإن تساوت صدق وإلا كذب ثم ينظر مع صدقه ما بين المسافتين ويؤخذ من الدية
بنسبة النقصان أو ادعى نقصانهما معا قيستا إلى أبناء سنه بأن يوقف معه وينظر ما بلغه نظر المجني عليه وعلم
نسبة ما بينهما فإن استوت المسافات الأربع صدق وإلا كذب ويحلف الجاني على عدم النقصان
إن ادعاه وإن قال لا أدري لم يتوجه عليه يمين ولا يقاس النظر في يوم غيم ولا في أرض مختلفة الجهات
لئلا يحصل الاختلاف بالعارض **الرابع** في إبطال الشم من المنخرين معا الدية ومن أحدهما خاصة نصفها
ولو ادعى ذهابه وكذبه الجاني عقيب جناية يمكن زواله بها اعتبر بالروائح الطيبة والخبيثة والرو

الحارة فان تبين حال المحكوم به ثم لخلف القسامة اذ لم يظهر بالامتحان وقضى له وروى
عن امير المؤمنين عليه السلام بالطريق السابق في البصر بقرب الحراق بضم الحاء وتخفيف الراء وتشديدها
من نحو العامة قاله الجوهري وهو ما يقع فيه النار عند القدح اي بقرب بعد ملوقا النار به سنه فان
دمعت عيناه ونحى انفه فكاذب والا فصادق وضعف طريق الرواية بمحمد بن الفرات يمنع من العمل بها
واثبات الدية بدل الشم اصالة البراءة ولو ادعى نقصه قيل حلف ويوجب الحاكم شيئا بحسب اجتهاده
اذ لا طريق الى البينة ولا الى الامتحان وانما نسبه الى القول لعدم دليل عليه مع اصالة البراءة وكون
حلف المدعي على خلاف الاصل وانما مقتضاه حلف المدعى عليه على البراءة ولو قطع الانف فذهب الشم
فديتان احديهما للانف والاخرى للشم لان الانف ليس محل القوة الشامة لانها مثبتة في زائدتي مقدم الدماغ
المشبهتين بحلمتي الثدي تدرك ما يلاقيهما من الروائح والانف طريق للهواء الواصل اليهما ومثله قوة السمع
فانها مودعة في العصب المفروش في مقعر الصماخ تدرك ما يؤدي اليها الهواء فلا يدخل دية احديهما في الاخرى
الخامس الذوق قيل والقائل العلامة قاطعا به وجماعة فيه الدية كغيره من الحواس ولدخوله
في عموم قولهم عليهم السلام كلما في الانسان منه واحد ففيه الدية ونسبه الى القيل لعدم دليل عليه بخصوصه
والشك في الدليل المطلق لانه كما تقدم مقطوع ويرجع فيه عقيب الجناية التي تحتمل زواله الى دعواه مع الايمان
السابعة مقدار القسامة لتعذر اقامة البينة عليه وامتحانه وفي الحق بتجربته بالاشياء المرة المقرة ثم يرجع مع لا
الى الايمان ومع دعوى النقصان يقضي الحاكم بعد تحليفه بما يراه من الحكومة تفريعا على القول السابق السادس
في تعذر الانزال للمني حالة الجماع الدية لفوات الماء المقصود للنسل وفي معناه تعذر الاحبال والحبل وان
نزل المني لفوات النسل لكن في تعذر الحبل دية المراة اذا اخترنا استناده لتلك الجناية والحق بابطال الالتذاذ
بالجماع لو فرض مع بقاء الامناء والاحبال وهو بعيد ولو فرض فالمرجع اليه فيه مع وقوع جناية تحتمله
مع القسامة لتعذر الاطلاع عليه من غيره السابع في سلس البول وهو نزوله وعدم استمساكه لضعف القوة الماسكة
له الدية على المشهور والمستند رواية غياث بن ابراهيم وهو ضعيف لكنها مناسبة لما يشمل من منافع
المنفعة المتحدة ولو انقطع فالحكومة وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية وان دام الى الزوال ففيه
الثلثان والى ارتفاع النهار ففيه ثلث الدية ومستند التفصيل رواية اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام
الاول لعدم الحيض وهو مع [illegible] بان المراد مداومته كذلك في كل يوم كما فهمه منها العلامة لكن في الطرق في جميع الصور [illegible]
الثامن في ذهاب الصوت مع بقاء اللسان على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد الدية لانه من
المنافع المتحدة في الانسان ولو ذهب معه حركة اللسان فدية وثلثا دية لانه في معنى شلله ويحتمل دية النطق

او حملها على ذلك قال المصنف والحق ان العمل ليس على هذه الرواية بل اجماع الاصحاب ولما كان الغالب
حفظ الدابة ليلا وحفظ الزرع نهارا خرج الحكم عليه وليس في حكم المتاخرين رد لقول القدماء فلا ينبغي
ان يكون الاختلاف هنا الا في مجرد العبارة عن الضابط اما المعنى فلا اختلاف فيه انتهى ولا يخفى ما فيه كيف
كان فالاقوى اعتبار التفريط وعدمه وتقوى محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في بعير بين اربعة
عقله احدهم فوقع في بئر فانكسر ان على الشركاء ضمان حصته لانه حفظ وضيعوا فتقوى ذلك الى ابي
جعفر عن امير المؤمنين عليه السلام وهو مشكل على اطلاقه فان مجرد وقوعه اعم من تفريطهم فيه
بل من تفريط العاقل ومن ثم اورده المصنف في الدروس بلفظ الرواية ويمكن حملها على ما لو عقله وسلمه
اليهم ففرطوا ونحو ذلك والاقوى ضمان المفرط منهم دون غيره والرواية حكاية في واقعة محتملة للتاويل
وليكن هذا اخر اللمعة ولم نذكر فيها سوى المهم من الاحكام مع خوض [illegible] بين الاصحاب
هذا بحسب الغالب والا فقد عرفت انه ذكر اقوالا نادرة غير مشهورة وفروعا غير مذكورة والباعث
عليه اي على المذكور المدلول عليه بالفعل او على تصنيف الكتاب وكان اسمه [illegible] اقتضاء اي طلب بعض
الطلاب وقد تقدم بيانه نفعه الله تعالى وايانا به وجميع المؤمنين ونفع بشرحه كما نفع باصله
بحق الحق واهله والحمد لله وحده وصلاته على سيدنا محمد النبي وعترته المعصومين الذين اذهب الله
عنهم الرجس وطهرهم تطهيرا هذا اخر كلام المصنف قدس الله روحه ونحن نحمد الله تعالى على توفيقه وتسهيله
لتاليف هذا التعليق ونسأله من فضله وكرمه ان يجعله خالصا لوجهه الكريم موجبا لثوابه الجسيم
وان يغفر لنا ما قصرنا فيه في اجتهاد او وقع فيه من خلل في ايراد انه هو الغفور الرحيم
وفرغ من تسويده مؤلفه الفقير الى الله تعالى عفوه ورحمته زين الدين بن علي بن احمد الشامي العاملي عامله
الله تعالى بفضله وعفوه وعفا عن سيئاته بجوده وكرمه على ضيق المجال وتراكم الاهوال الموجبة
لتشويش البال خاتمة ليلة السبت وهي الحادية والعشرون من شهر جمادى الاولى سنة سبع وخمسين
وتسعمائة من الهجرة النبوية حامدا مسلما مصليا اللهم صل على محمد وال محمد واختم بخير يا كريم

هذا اخر كلام الشارح رضي الله عنه وارضاه
ولنقطع الكلام بحمد من افاض علينا فيوض رحمته ووفقنا
لاتمام نسخه ووافقه والصلوة على سيد الانام و
مصباح الظلام محمد واله الطيبين الطاهرين
وكان الفراغ منه يوم الجمعة من شهر ربيع الاول
وانا العبد الجاني محمد سعيد بن
محمد صالح المازندراني
عفى الله عنهما ولوالديهما
ولجميع المؤمنين



علاج سوء مزاج حار جگر

... جگر طلا نمایند و یا گل کاسنی و نیلوفر هر یک دو توله با شیر ... ضماد کنند ...

... آب برگ خرفه و کاسنی و کاهو و روغن بنفشه ... و برگ خطمی و روغن بادام بهند و یا شوربای بچه مرغ با برنج بدهند و کدو
... ن و باقلا مقشر و کشک شعیر مقشر و بقوله ... و روغن بادام بنوشند بهتر باشد و از اشربه و اضمده که اصحاب ... را
... اله مقید و ماهی تازه و سوده دهند و اگر ... سازند و باید که در ترطیب افراط نکنند تا بسوء القنیه و ترهل و استسقا ...
... ند اختیار نمایند لیکن ... و حمام حلال یا جدی نمایند و بخوردن سکنجبین با شکر و نوشیدن ... کنند

اقوال حکما صاحب مغنی گوید که **ایلاقی** گوید که علاج این دشوار است و محتاج بتدبیر مرطب باشد و آب انار
... ن تحریص نمایند و در علاج آن اسهالات و ماء القرع و آب هندوانه و ماء الخیار و لعاب اسپغول باید داد
... ن بادام و ماء الشعیر و آب گندم و ... تازه با شکر و گوشت بزغاله دهند و آنچه برای مرض ... مذکور گردد
... ی معتدل باشد لعاب تخم ریحان ... هر صبح جلاب از شربت نیلوفر و شربت خشخاش و شربت بنفشه یا ...
... آب ممزوج بجلاب یا آب انار ... مزور ... و بگوشت جدی یا باکارع جدی دهند و یا هر روز ...
... غید دهند و غذا ... پوست ...
... بخورند ... قوی تر حاجت افتد مطبوخ هلیله ... آب عنب الثعلب و آب
... سنی و آب کدو ... نمایند ... **خجندی** گوید که اگر سوء مزاج دموی باشد فصد باسلیق ایمن کنند اگر
... را وکنند ... و هر گاه که صفراوی باشد سکنجبین با آب سرد بنوشند و ماء الشعیر مخلوط سازند که ...
... ست که ادویات آن ممکن نیست ... سکنجبین بنوشند و آب تمر هندی با شکر ...
... ت باشد و اگر خواهند ترطیب ... باشد فصد باسلیق نمایند از جانب محاذی جگر ...
... ند و علاج این نقل مریض بسوی ... و شیرخشت با آب عنب الثعلب بنوشند **طبری** گوید که ...
... مطبوخ ... التفات نیست بهر آنکه از فساد مزاج خروج او از اعتدال اراده میکنند ...
... از شراب ... که ضرر رساند و کلام ما در حرارت و رطوبت فقط نیست بلکه کلام ما در زیادت ...
... معتدل ... و مانند آن موافق ترین اشیا ...
... شد ... معالجه این ... معتدل ... و پوست بهی و آب او و برگ ... مانند آن ...
... ست بگیرند ... باشد لازم ...
... حقنه کنند ... خشخاش ... خشک ...
... معتدل باشد ... اسهال را ... قطع نکنند بلکه قطع ... با اصلاح مزاج کبد او نمایند و صاحب او
... رنگ ... نیست و اگر حرارت ... مزاج است ... و عناب و بهی و امرود و قابض ...
... سال کبدی یا بس مزاج جگر ... تقلیل ... مانع از حرکت که انسان بسوی آن محتاج است ...
و آنچه ... اسهال ... از دوام پیدا گردد یا استسقای زقی یا اسهال که منقطع نشود تا آنکه هلاک گردد
علاج و مراعات استفراغ موافق و استعمال چیزی که حرارت و رطوبت جگر کم کند از اغذیه و ادویه

